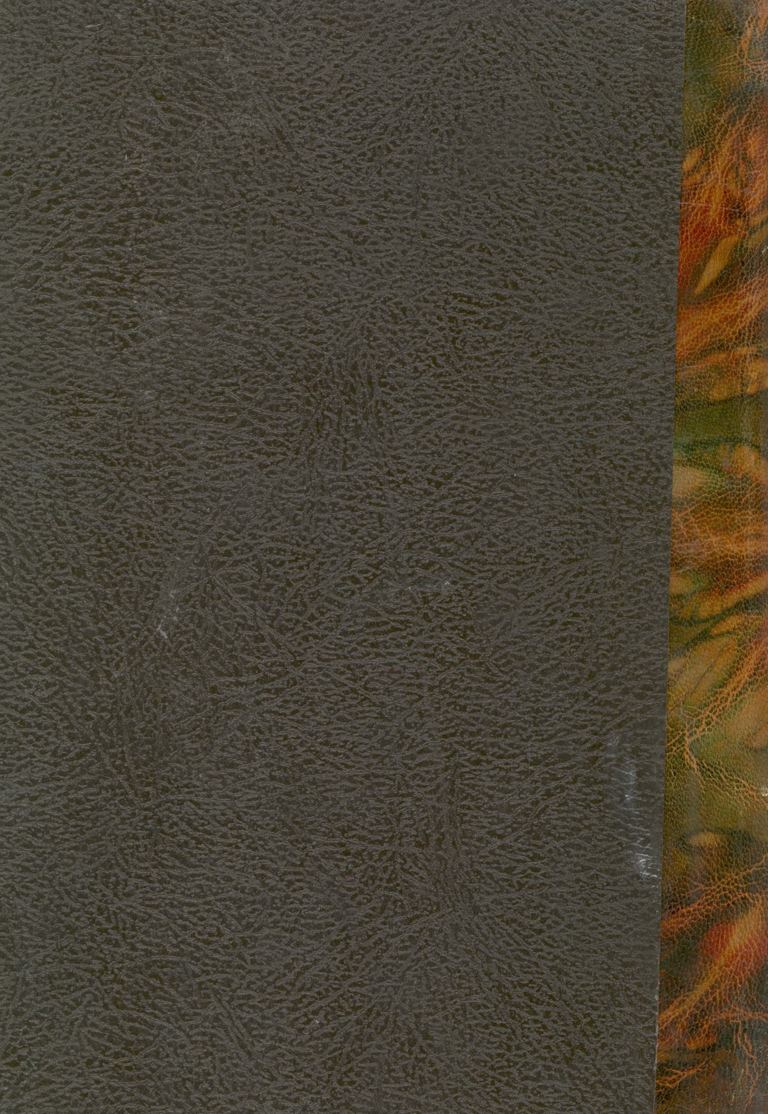
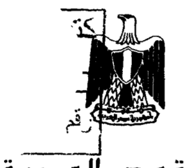




جمهورية مصر العربية

محكمة النقض

المكتب الفنى

مجموعة

الاحكام الصادرة من الهيئة العامة للمواد المدنية ومن الدوائر المدنية ودائرة الاحوال الشخصية

السنة الحادية والأربعون

(الجزء الأول)

من يناير ١٩٩٠

حتى إبريل ١٩٩٠

القاهرة

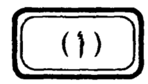
الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية

١٤١٤ هـ - ١٩٩٤ م

الأحكام الصادرة من الهيئة العامة
للمواد المدنية والتجارية
ومواد الأحوال الشخصية

جلسة ١٤ من أبريل سنة ١٩٩٤

برئاسة السيد المستشار / احمد مدحت المراغى وعضوية السادة المستشارين نواب رئيس المحكمة محمود شوقى احمد شوقى ، محمد رافت خفاجى ، محمد حسن عبد الوهاب العفيفى ، محمد فتحى الجمهودى ، ريمون فهيم اسكندر ، احمد محمود مكى ، يحيى كمال الدين عارف ، إبراهيم محمد عبده الطويلة ، محمد جمال الدين حامد وانور رشاد العاصى .



الطعن رقم ١٤٦٩ لسنة ٥٨ القضائية « هيئة عامة » :

(١ - ٢) إيجار « تمليك المساكن الاقتصادية والمتوسطة » . قانون .

١ - تمليك المساكن الاقتصادية والمتوسطة التى أقامتها المحافظات وشغلت قبل ١٩٧٧/٩/٩ نظير أجرة - تقل عن أجرتها القانونية - بواقع جنيه للغرفة من الإسكان الاقتصادى وجنيه ونصف للغرفة من الإسكان المتوسط . نص المادتين ٧٢ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، ١ من قرار رئيس مجلس الوزراء ١١٠ لسنة ١٩٧٨ . سريان حكمه على تمليك المساكن التى تقل أجرة الغرفة فيها عن هذا الحد . علة ذلك .

٢ - تقرير المشرع تمليك المساكن الاقتصادية والمتوسطة متى كانت أجرتها - التى تقل عن الأجرة القانونية - بواقع جنيه للغرفة الواحدة أو أقل فى الاقتصادى منها وبواقع جنيه ونصف أو أقل من الأخرى المتوسطة . شرطه . شغلها قبل ١٩٧٧/٩/٩ . لايلزم أن يكون طالب التمليك هو الشاغل لها فى هذا التاريخ . م ٧٢ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، قرار رئيس مجلس الوزراء ١١٠ لسنة ١٩٧٨ والملحق رقم (١) المرفق به .

(٣) حكم « تسبيب الحكم » . دعوى « الدفاع في الدعوى » .

الدفاع الذى تلتزم المحكمة بالرد عليه . وجوب أن يكون صريحاً جازماً كاشفاً عن المقصود منه .

(٤) حكم « مالا يعيب تسبيب الحكم » « القصور فى الأسباب القانونية » .

انتهاء الحكم صحيحاً إلى توافر شروط تمليك المسكن للأسباب الواردة بتقرير الخبير . عدم إيراده أسباباً خاصة لهذه الشروط وقصوره فى الأفصاح عن سنده القانونى . لاعيب .

(٥) نقض « المصلحة فى الطعن » « مالا يصلح سبباً للطعن » . إيجار .

النعى الذى لايحقق للطاعن سوى مصلحة نظرية بحته . عدم صلاحيته سبباً للطعن بطريق النقض . مثال « فى تمليك المساكن » .

---

١ - النص فى المادة ٧٢ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر على أن « تملك المساكن الشعبية الاقتصادية والمتوسطة التى أقامتها المحافظات وتم شغلها قبل تاريخ العمل بهذا القانون نظير أجرة تقل عن أجرتها القانونية إلى مستأجريها على أساس سداد الأجرة المخفضة لمدة خمس عشرة سنة ، وذلك وفقاً للشروط والأوضاع التى يصدر بها من رئيس مجلس الوزراء » وفى المادة الأولى من قرار رئيس مجلس الوزراء ١١٠ لسنة ١٩٧٨ على أنه « فيما عدا المساكن التى أقيمت من إستثمارات التعمير يكون تمليك وحدات المساكن الشعبية الاقتصادية والمتوسطة التى أقامتها المحافظات وشغلت قبل ١٩٧٧/٩/٩ وأجرت بأقل

من الأجرة القانونية بواقع جنيه للغرفة من الأسكان الاقتصادى وجنيه ونصف للغرفة من الأسكان المتوسط يتم تمليكها وفقاً لأحكام المادة ٧٢ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المشار إليه وطبقاً للقواعد والشروط والأوضاع الموضحة بالملحق رقم (١) المرافق لهذا القرار » - يدل على أن المشرع رأى أن ضآلة أجرة هذه المساكن إلى الحد الذى بينه قرار رئيس مجلس الوزراء من شأنه أن يجعل تكاليف إدارتها وصيانتها تربو على أجرتها وتمثل عبئاً على موازنة المحافظات فرأى أن تتخفف من هذه العبء بتمليك هذه المساكن لشاغليها وهو ما يدل من باب أولى على انصراف حكم النص إلى تمليك المساكن التى تقل أجرة الغرفة فيها عن هذا الحد .

٢ - مفاد نص المادة ٧٢ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والمادة الأولى من قرار رئيس مجلس الوزراء المشار اليهما أن المشرع قرر تمليك المساكن الشعبية الاقتصادية التى تقل أجرتها عن الأجرة القانونية متى كانت الأجرة بواقع جنيه للغرفة الواحدة أو أقل والمتوسطة متى كانت أجرة الغرفة جنيه ونصف أو أقل وذلك على التفصيل السابق بيانه وأن ما اشترطه بصريح هذين النصين أن تكون هذه المساكن قد تم شغلها قبل ١٩٧٧/٩/٩ ولم يوجب أن يكون طالب التمليك هو الشاغل لها فى هذا التاريخ يؤكد هذا النظر ما أورده المشرع فى المحلق رقم (١) المرفق بقرار رئيس المجلس الوزراء المشار إليه

من التصريح باتمام إجراءات التمليك مع الخلف العام للمستأجر أو من تلقى حق الإجارة عنه بأداة قانونية سليمة وما أوجبه من مراعاة أن يخصم من مقابل التمليك المبالغ المدفوعة كأجرة لوحدة سكنية أخرى مماثلة فى المحافظة ذاتها أو حتى فى محافظة أخرى .

٣ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن الدفاع الذى تلتزم المحكمة بالرد عليه بأسباب خاصة هو الذى يقدم اليها صريحاً على وجه جازم يكشف عن المقصود منه .

٤ - إذ خلص الحكم المطعون فيه إلى توافر شروط تمليك المسكن استنادا إلى الوقائع الواردة بتقرير الخبير فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون ولا عليه إن لم يورد أسباباً خاصة لهذه الشروط كما لا يبطله القصور فى الافصاح عن سنده القانونى .

٥ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن النعى الذى لا يحقق للطاعن سوى مصلحة نظرية بحته لايصلح سبباً للطعن ، وإذ كان يستوى للطاعنين - وقد انتهى الحكم المطعون فيه صحيحاً إلى توافر شروط تمليك المطعون ضده الأول للمسكن موضوع النزاع أن يجرى منطوقة بثبوت ملكيته لهذا المسكن أو بإلزام الطاعنين بتحرير عقد تمليك له فإن النعى لا يحقق لهما سوى مصلحة نظرية بحته ويكون غير مقبول .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضده الأول أقام على الطاعنين الدعوى رقم ١٨٧٨ لسنة ١٩٨٣ مدنى قنا الابتدائية بطلب الحكم بتثبيت ملكيته للمسكن الشعبى الاقتصادى المبين بالأوراق والتسليم ذلك إنه إستأجره بأجره شهرية مقدارها بعد التخفيض ٣,١٦٥ جنيه وتوافرت له شروط تملكه طبقا للمادة ٧٢ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وقرار رئيس مجلس الوزراء ١١٠ لسنة ١٩٧٨ فأقام الدعوى بالطلبات السالفة . ومحكمة أول درجة بعد أن ندبت خبيراً وقدم تقريره حكمت بتاريخ ١٩٨٧/١/٢٧ برفض الدعوى . استأنف المطعون ضده الأول هذا الحكم بالاستئناف ١٧٤ لسنة ٥٦ ق وبتاريخ ١٩٨٨/٢/٨ قضت المحكمة بالغاء الحكم المستأنف وبالطلبات . طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم . وعرض الطعن على الدائرة المدنية فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الدائرة المختصة رأت العدول عن المبدأ الذى قررته أحكام سابقة من أن نص المادة الأولى من قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ١١٠ لسنة ١٩٧٨ قد اشترط لتمليك المساكن الشعبية أن تكون أجرة الغرفة فى الاقتصادي منها جنيها وأن تكون أجرة الغرفة فى المتوسط منها جنيها ونصف فإن نقصت أجرة أى منها عن ذلك لم يجز تمليكها . فقررت بجلستها المعقودة بتاريخ ١٩٩٣/١٢/١٦ إحالة الطعن إلى الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية ومواد الأحوال الشخصية للفصل فيه عملا بنص الفقرة الثانية من المادة الرابعة من قانون السلطة القضائية ٤٦ لسنة ١٩٧٢ . وإذ حددت الهيئة جلسة لنظره قدمت النيابة مذكرة تمسكت فيها برأيها السابق .

وحيث إن النص فى المادة ٧٢ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر على أن « تملك المساكن الشعبية الاقتصادية والمتوسطه التى أقامتها المحافظات وتم شغلها قبل تاريخ العمل بهذا القانون نظير أجرة تقل عن أجرتها القانونية إلى مستأجريها على أساس سداد الأجرة المخفضة لمدة خمس عشرة سنة ، وذلك وفقا للشروط والأوضاع التى يصدر بها قرار من رئيس مجلس الوزراء » وفى المادة الأولى من قرار رئيس مجلس الوزراء ١١٠ لسنة ١٩٧٨ على أنه « فيما عدا المساكن التى أقيمت من إستثمارات التعمير يكون تمليك وحدات المساكن الشعبية الاقتصادية والمتوسطة التى أقامتها المحافظات وشغلت قبل ١٩٧٧/٩/٩

وأجرت بأقل من الأجرة القانونية بواقع جنيه للغرفة من الإسكان الاقتصادى وجنيه ونصف للغرفة من الإسكان المتوسط يتم تمليكها وفقا لأحكام المادة ٧٢ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المشار إليه وطبقا للقواعد والشروط والأوضاع الموضحة بالملحق رقم (١) المرافق لهذا القرار » - يدل على أن المشرع رأى أن ضآلة أجرة هذه المساكن إلى الحد الذى بينه قرار رئيس مجلس الوزراء من شأنه أن يجعل تكاليف إدارتها وصيانتها تربو على أجرتها وتمثل عبئا على موازنه المحافظات فرأى أن تتخفف من هذا العبء بتمليك هذه المساكن لشاغليها وهو ما يدل من باب أولى على انصراف حكم النص إلى تمليك المساكن التى تقل أجره الغرفة فيها عن هذا الحد . لما كان ذلك وكانت الأحكام الصادرة بجلسة ١٩٨٤/١/١٩ فى الطعن ٥٢٦ لسنة ٥٣ق ، وبجلسة ١٩٨٩/١١/٢٠ فى الطعن ٤٤٢ لسنة ٥٣ ق وبجلسة ١٩٩٠/٥/٢٤ فى الطعن ٢٢٠ لسنة ٥٦ ق قد خالفت هذا النظر وجرى قضاؤها على أن قرار رئيس مجلس الوزراء لم يجز تمليك المساكن الشعبية الاقتصادية التى تقل أجرة الغرفة فيها عن جنيه واحد ولم يجز تمليك المساكن الشعبية المتوسطة التى تقل أجرة الغرفة فيها عن جنيه ونصف فإنه يتعين العدول عن هذا المبدأ بالاغلبية المنصوص عليها فى الفقرة الثانية من المادة الرابعة من قانون السلطة القضائية .

وحيث إنه عملاً بنص الفقرة ذاتها يتعين على الهيئة أن تفصل فى الطعن المحال إليها .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعة الشكلية .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعنان بالوجه الأول من السبب الأول وبالسبب الثانى منها على الحكم المطعون فيه أنه قضى بأحقية المطعون

ضده الأول فى تملك المسكن الشعبى الاقتصادى موضوع النزاع على خلاف نص المادتين ٧٢ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والأولى من قرار رئيس مجلس الوزراء ١١٠ لسنة ١٩٧٨ إذ تقل أجرة الغرفة فى هذا المسكن عن جنيه ولم يكن المطعون ضده الأول شاغلاً للمسكن قبل تاريخ ١٩٧٧/٩/٩ ولم يستظهر الحكم ما إذا كان المسكن من النوع الاقتصادى أو المتوسط أو أقيم من غير استثمارات التعمير وتم حصره بمعرفة المحافظه وسداد المطعون ضده الأول ١٨٠ مثل القيمة الإيجارية ، كما أنه استند فى قضائه إلى تقرير الخبير فى توافر شروط التمليك فى حين أنها مسألة قانونية كان يتعين على المحكمة أن تعرض لها وتقول كلمتها فيها فخالف الحكم بذلك القانون وأخطأ فى تطبيقه وشابه القصور فى التسبيب مما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن مفاد نص المادة ٧٢ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والمادة الأولى من قرار رئيس مجلس الوزراء المشار اليها أن المشرع قرر تمليك المساكن الشعبية الاقتصادية التى تقل أجرتها عن الأجرة القانونية متى كانت الأجرة بواقع جنيه للغرفة الواحدة أو أقل والمتوسطة متى كانت أجرة الغرفة جنيه ونصف أو أقل وذلك على التفصيل السابق بيانه ، وأن ما اشترطه بصريح هذين النصين أن تكون هذه المساكن قد تم شغلها قبل ١٩٧٧/٩/٩ ولم يوجب أن يكون طالب التمليك هو الشاغل لها فى هذا التاريخ ، يؤكد هذا النظر ما أورده المشرع فى الملحق رقم (١) المرفق بقرار

رئيس مجلس الوزراء المشار إليه من التصريح بإتمام إجراءات التمليك مع الخلف العام للمستأجر أو من تلقى حق الإجارة عنه بأداة قانونية سليمة وما أوجبه من مراعاة أن يخصم من مقابل التمليك المبالغ المدفوعه كأجرة لوحدة سكنية أخرى مماثلة فى المحافظة ذاتها أو حتى فى محافظة أخرى ، لما كان ذلك وكان المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن الدفاع الذى تلتزم المحكمة بالرد عليه بأسباب خاصة هو الذى يقدم إليها صريحاً على وجه جازم يكشف عن المقصود منه ، وكان الطرفان قد اتفقت كلمتهما على أن المطعون ضده الأول كان يستأجر فى المبنى ذاته مسكناً مماثلاً مكوناً من ثلاث غرف وصالة إعتباراً من ١٩٦٣/٢/١ بعقد مؤرخ ١٩٦٣/٢/١٦ بأجرة مماثلة كان مقدارها قبل التخفيض خمسة جنيهات ثم خفضت إلى ٣,٦١٠ جنيه وأن مسكن النزاع كان مؤجراً لآخر بعقد مؤرخ ١٩٦٨/٣/١ وبتاريخ ١٩٧٧/١٠/٢٦ وافق رئيس مجلس المدنية على طلبهما تبادل المسكنين لاعتبارات صحية وحرر للمطعون ضده الأول عقد إيجار العين محل النزاع بتاريخ ١٩٧٧/١٢/١٥ واتخذ مجلس المدينة إجراءات تمليكها له ، ثم أخطره فى ١٩٧٨/٦/٢٨ بوقف خصم الأجرة لاستكماله سداد مقابل التمليك مما مفاده توافر شروط تمليك المسكن المشار إليها بوجه النعى للمطعون ضده الأول فإن الحكم المطعون فيه إذ خلص إلى توافر تلك الشروط استناداً إلى الوقائع الوادة بتقرير الخبير فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون ولاعليه إن لم يورد أسباباً خاصة لهذه الشروط كما لايبطله القصور فى الافصاح عن سنده القانونى ، ويكون النعى على غير أساس .

وحيث إن حاصل ماينعاه الطاعنان بالوجه الثانى من السبب الأول على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ذلك إنه قضى بثبوت ملكية المطعون ضده الأول للمسكن موضوع النزاع فى حين أنه كان يتعين القضاء بإلزام الدولة بتحرير عقد تمليك له مما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ذلك أن - المقرر فى قضاء هذه المحكمة - إن النعى الذى لايحقق للطاعن سوى مصلحة نظرية بحته لايصلح سببا للطعن . لما كان ذلك وكان يستوى للطاعنين - وقد انتهى الحكم المطعون فيه صحيحا إلى توافر شروط تمليك المطعون ضده الأول للمسكن موضوع النزاع أن يجرى منطوقه بثبوت ملكيته لهذا المسكن أو بإلزام الطاعنين بتحرير عقد تمليك له فإن النعى لايحقق لهما سوى مصلحة نظرية بحته ويكون غير مقبول .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

« أولاً »

الأحكام الصادرة فى طلبات رجال القضاء

جلسة ٩ من يناير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / مرزوق فكرى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / احمد نصر الجندى نائب رئيس المحكمة ، مصطفى حسيب ، فتحى محمود يوسف وسعيد غريانى .

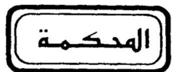
١

الطلب رقم ٣٥ لسنة ٥٥ القضائية « رجال القضاء » :

ندب :

خلو قانون السلطة القضائية من قواعد للندب . مؤداه . للجهة الإدارية سلطة اتخاذ قرارات بما يلائم اصدارها متى هدفت إلي المصلحة العامة .

لما كانت نصوص قانون السلطة القضائية قد خلت من وضع قواعد لاختيار من يندب من رجال القضاء أو النيابة العامة لعمل من الأعمال التى يجوز ندبهم لها وفقاً لنص المادة ٦٢ منه ولم تقرر وزارة العدل قواعد تنظيمية فى هذا الخصوص ، وكان للجهة الإدارية بمقتضى سلطتها التقديرية اتخاذ القرارات بما يلائم اصدارها من اعتبارات المصلحة العامة ، وكان الطالب لم يدع أن القرار السلبى بعدم ندبه إلي الجهة المشار إليها لمدة سنة رابعة قد هدف لغير المصلحة العامة ، فإن هذا القرار لايكون مخالفا للقانون ولا مشوبا بإساءة استعمال السلطة .



المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطلب استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على مايبين من الأوراق - تتحصل فى أن القاضى تقدم بهذا الطلب للحكم بإلغاء القرار بعدم تجديد ندبه مستشاراً قانونيا للمجلس الشعبى المحلى لمحافظة القليوبية لمدة سنة رابعة . وقال بياناً لطلبه انه ندب لهذا العمل وطلبت الجهة المنتدب إليها تجديد ندبه لمدة سنة رابعة ووافقت الجمعية العامة للمحكمة التابع لها على هذا الطلب غير ان مجلس القضاء الأعلى لم يوافق عليه وامتنع لذلك صدور القرار بتجديد ندبه . وإذ كان هذا القرار ليس له ما يبرره ومعيباً بإساءة استعمال السلطة فقد تقدم بطلبه . طلب الحاضر عن الحكومة رفض الطلب وأبدت النيابة الرأى برفضه كذلك .

وحيث إنه لما كانت نصوص قانون السلطة القضائية قد خلت من وضع قواعد لاختيار من يندب من رجال القضاء أو النيابة العامة لعمل من الأعمال التى يجوز ندبهم لها وفقاً لنص المادة ٦٢ منه ولم تقرر وزارة العدل قواعد تنظيمية فى هذا الخصوص ، وكان للجهة الإدارية بمقتضى سلطتها التقديرية اتخاذ القرارات بما يلائم اصدارها من اعتبارات المصلحة العامة ، وكان الطالب لم يدع أن القرار السلبى بعدم ندبه إلى الجهة المشار إليها لمدة سنة رابعة قد هدف لغير المصلحة العامة ، فإن هذا القرار لايكون مخالفاً للقانون ولامشوباً بإساءة استعمال السلطة ، ويكون طلب إلغائه على غير أساس .

جلسة ٩ من يناير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / مرزوق فكرى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / احمد نصر الجندى نائب رئيس المحكمة ، مصطفى حسيب ، فتحى محمود يوسف وسعيد غريانى .



الطلبان رقما ٧٨ لسنة ٥٥ ق و ١٠٩ لسنة ٥٧ القضائية « رجال القضاء » :

(١) إجراءات . استقالة .

طلب إلغاء قرار قبول استقالة الطالب . وجوب تقديمه خلال ثلاثين يوماً من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية أو إعلانه به أو علمه به علماً يقينياً . م ٨٥/ ٢ من قانون السلطة القضائية . طلبه تحويل معاشه وباقى مستحقاته على حسابه لدى احد البنوك . مؤداه . علمه اليقينى فى هذا التاريخ بذلك القرار .

(٢) إجراءات . معاش .

طلب تسوية معاش الطالب على أساس إحالته إلى التقاعد بسبب مرضه وليس على مقتضى استقالته . صدوره قرار قبول استقالته نهائى . أثره . رفض الطلب علة ذلك .

(٣) ترقيته .

ترقية القضاه والرؤساء بالمحاكم الإبتدائية . أساسها . الأقدمية مع الأهلية . درجه الأهلية . تقديرها بعناصر الكفاءة وجميع العناصر الأخرى الواجب توافرها لتحقيق الأهلية ودرجاتها .

(٤) إجراءات . ترقية . صلاحيته .

دعوى الصلاحية . ماهيتها . مجرد إحالة القاضى إلى مجلس الصلاحية . مسوغ لجهة الادارة لإرجاء ترقيته حتى تستقر أهليته . عدم اخطاره بأن مشروع الحركة القضائية لن يشمله بالترقية . لاعيب . علة ذلك .

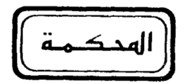
١ - لما كان الطعن فى قرار وزير العدل رقم .... لسنة ٨٦ بتاريخ ٨٦/٨/٧ بقبول استقالة الطالب هو من طلبات الإلغاء التى يتعين رفعها فى خلال ثلاثين يوماً من تاريخ نشر القرار فى الجريدة الرسمية أو إعلان صاحب الشأن به أو علمه به علماً يقينياً عملاً بحكم الفقرة الثانية من المادة ٨٥ من قانون السلطة القضائية ، وكان كتاب الطالب المشار إليه إلى وزير العدل فى ١٩٨٧/٤/١٤ بطلب تحويل معاشه وباقى مستحقاته على حسابه الجارى لدى بنك مصر فرع باب اللوق مؤداه علمه اليقينى فى هذا التاريخ بصدور القرار المطعون فيه بقبول استقالته ، ولم يتقدم بإلغاء هذا القرار بالطلب رقم ١٠٩ لسنة ٥٧ ق إلافى ١٩٨٧/١١/٢٨ وبدون عذر مقبول لدى المحكمة ، فإن الطلب يكون مقدماً بعد الميعاد القانونى متعيناً عدم قبوله .

٢ - لما كانت المحكمة قد قضت بعدم قبول الطعن فى القرار الوزارى الصادر بقبول استقالة الطالب من عمله لتقديم الطلب بعد الميعاد بذلك أضحى القرار نهائياً فإنه لايجوز للطالب استناداً إلى ما يدعيه من عيوب شابت هذا القرار ان يطالب احتياطياً بتسوية معاشه على أساس إحالته إلى التقاعد بسبب مرضه وليس على مقتض استقالته من عمله لما يستلزمه الفصل فى هذا الطلب من التعرض للقرار ذاته ، ومن ثم يتعين رفض الطلب الإحتياطى .

٣ - المقرر طبقا للمادة ٢/٤٩ من قانون السلطة القضائية وفى قضاء هذه المحكمة أن ترقية القضاه والرؤساء بالمحاكم الابتدائية يكون على أساس الاقدمية مع الأهلية ، وأن درجة الأهلية لا تقدر بعناصر الكفاءه وحدها بل بجميع العناصر الأخرى الواجب توافرها لتحقيق الأهلية ودرجاتها .

٤ - دعوى الصلاحية المنصوص عليها فى المادة ١١١ من قانون السلطة القضائية هى دعوى أهلية تستوجب تقييم حالة القاضى فى مجموعها وتتناول كافة ما نسب إليه من وقائع فى الماضى والحاضر ، فإن مجرد احالة القاضى

إلى مجلس الصلاحية للنظر فى أهليته لتولى القضاء يسوغ لجهه الإدارة إرجاء ترقيته حتى تستقر أهليته فى ضوء ما يقضى به المجلس ، وفى هذه الحالة لايعيب الإجراءات عدم إخطار القاضى بأن مشروع الحركة القضائية لن يشمله بالترقية لأن الغرض من الاخطار المنصوص عليه فى المواد ٧٩ و ٨٠ و ٨١ من قانون السلطة القضائية هو إتاحة تظلم القاضى أمام مجلس القضاء الأعلى من اتجاه الوزارة إلى تخطيه فى الترقية بسبب ما إرتأته من إنتقاص أهليته للترقى فنياً أو مسلكياً وللمجلس حق تأييد أو الغاء هذا الإتجاه ، وهو مالاحاجة له عند إحالة القاضى إلى مجلس الصلاحية حيث يصير لهذا المجلس وحده حق القرار فى شأن أهليته لتولى القضاء ، وللقاضى - إذا رأى المجلس محلا للسير فى الإجراءات - ضمانه أن يبدى امامه مايعن له من دفوع ودفاع .



المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الاوراق - تتحصل فى أنه بتاريخ ٦/١١/٨٥ تقدم الاستاذ / .... بالطلب رقم ٧٨ لسنة ٥٥ق ضد رئيس الجمهورية ووزير العدل للحكم بإلغاء القرار الجمهورى رقم ٣٨٤ لسنة ١٩٨٥ فيما تضمنه من تخطيه فى الترقية إلى درجة رئيس محكمة فئه « أ » مع ما يترتب على ذلك من أثار ، وبالزام المدعى عليهما متضامنين بأن يدفعا له مبلغ جنيه واحد على سبيل التعويض وقال بياناً لطلبه إن القرار

الجمهورى المشار إليه لم يشمله بالترقيه إلى درجة رئيس محكمة فئة « أ » دون أن تخطره وزارة العدل من قبل بأن الترقيات لن تشمله وسبب ذلك حتى يتاح له التظلم . ثم علم بان الوزارة لم تتخطاه وإنما أرجأت ترقيته حتى ينحسم أمر الشكاوى المقدمه ضده . وإذ خالفت وزارة العدل القانون بعدم اخطاره قبل صدور القرار الجمهورى المذكور بان الترقيات لن تشمله وتعللت فى عدم ترقيته بشكاوى كيديه قدمت ضده وتراخت فى البت فيها فان القرار المطعون فيه يكون قد عابه مخالفة القانون وسوء إستعمال السلطة وأضربه ومن ثم تقدم بطلبه .

وبتاريخ ١٩٨٧/١١/٢٨ تقدم الطالب بالطلب رقم ١٠٩ لسنة ٥٧ ق للحكم بإلغاء قرار وزير العدل رقم ٣٤٩٥ لسنة ١٩٨٦ الصادر بقبول استقالته واحتياطيا بتسوية معاشه طبقا لنص المادة ٩١ من قانون السلطة القضائيه وقال فى بيان هذا الطلب إنه اثناء نظر طلبه الأول رقم ٧٨ لسنة ٥٥ق قدم محامى الحكومة صورة من قرار وزير العدل رقم ٣٤٩٥ لسنة ١٩٨٦ متضمناً قبول استقالته من تاريخ تقديمها فى ١٩٨٦/٨/٧ وإذ لم يخطر بهذا القرار ولم يتقدم فى هذا التاريخ باستقالته وإنما تقدم بطلب إحالته إلي المعاش لأسباب صحية وتسوية معاشه طبقا لحكم المادة ٩١ من قانون السلطة القضائية . وإذ انحرفت وزارة العدل عن مدلول الطلب المقدم منه إغتصبت السلطة فى اصدار القرار الإدارى المطعون فيه فقد تقدم بطلبه . قررت المحكمة ضم هذا الطلب إلى الطلب الأول ليصدر فيهما حكم واحد . وقدم محامى الحكومة . ١ - ملفات تحقيقات الشكاوى المقدمه ضده الطالب بأرقام ٢٣٨ لسنة ١٩٨٢ و ٥٢ و ١٦٦ و ١٧٦ . ١٩٠ و ٢٤٦ و ٣٧٥ لسنة ١٩٨٤ و ١٢ و ٦٣ و ١٣٨ لسنة ١٩٨٥ حصر عام التفتيش القضائى . ٢ - مذكرة التفتيش القضائى فى الشكاوى المذكورة وبطلب إحالة الطالب إلى مجلس الصلاحية ٣ - محضر اجتماع اللجنة الرابعة بالتفتيش القضائى فى ١٩٨٦/٧/٢ وفيه رأت احالة الطالب إلى الصلاحيه .

٤ - كتاب وزير العدل المؤرخ ١٩٨٦/٧/٢١ إلى رئيس محكمة النقض ورئيس مجلس تأديب القضاه بإحالة الطالب إلى المجلس المنصوص عليه فى المادة ٩٨ من قانون السلطة القضائية لمعاملته طبقاً لحكم المادة ١١١ من هذا القانون المعدلة بالقانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٨٤ وذلك بسبب ما هو منسوب إليه فى تحقيقات الشكاوى سالفة الذكر . ٥ - صورة كتاب من وزير العدل فى ١٩٨٦/٧/٢١ برقم ٣٩١ ، ١٩٨٦/٨٥ إلى الطالب يخطره فيه بان مشروع الحركة القضائية لن يشمله بالترقيه إلى درجة رئيس محكمة فئة « أ » وما يعادلها بسبب إحالته إلى مجلس الصلاحية ٦ - صورة من كتاب الطالب إلى وزير العدل بقبول تقاعده عن العمل بسبب ظروفه الصحيه مع حفظ حقه فى تسوية معاشه على ضوء ما يقضى به في الطلب المقام منه بشأن إرجاء ترقيته وتأشر على هذا الطلب من الوزير فى ٨٦/٨/٧ بقبول الاستقالة . ٧ - قرار وزير العدل فى ١٩٨٦/٨/٧ برقم ٣٤٩٥ لسنة ١٩٨٦ بقبول استقالة الطالب من هذا التاريخ . ٨ - ملف معاش الطالب متضمناً كتابه الوارد إلى وزير العدل برقم ١٧٢١ فى ١٩٨٧/٤/١٤ بطلب صرف معاشه وباقى مستحقاته وتحويلها إلى حسابه الجاري ببنك مصر فرع باب اللوق رقم ١٧٠٨ . قدمت الحكومة مذكرة فى الطلبين طلبت فيهما الحكم بعدم قبول الطلب رقم ١٠٩ لسنة ٥٧ق لرفعه بعد الميعاد واحتياطياً برفضه ، وبرفض الطلب رقم ٧٨ لسنة ٥٥ق . وأبدت النيابة الرأى بعدم قبول الطلب رقم ١٠٩ لسنة ٥٧ وبرفض الطلب رقم ٧٨ لسنة ٥٥ق .

وحيث إنه لما كان الطعن فى قرار وزير العدل رقم ٣٤٩٥ لسنة ١٩٨٦ بتاريخ ١٩٨٦/٨/٧ بقبول استقالة الطالب هو من طلبات الإلغاء التى يتعين رفعها فى خلال ثلاثين يوماً من تاريخ نشر القرار فى الجريدة الرسمية أو إعلان صاحب الشأن به أو علمه به علماً يقينياً عملا بحكم الفقرة الثانيه

من المـادة ٨٥ من قانون السلطة القضـائيـة . وكان كتـاب الطالب المشـار إليـه إلى وزير العدل فى ١٩٨٧/٤/١٤ بطلب تحويل معاشه وباقي مستحقاته على حسـابه الجارى لدى بنك مصر فرع باب اللوق مؤداه علمـه اليـقينى فى هذا التاريخ بصدور القرار المطعون فيه بقبول استقالته ، ولم يتقدم بإلغاء هذا القرار بالطلب رقم ١٠٩ لسنة ٥٧ق إلا فى ١٩٨٧/١١/٢٨ وبدون عـذر مقبـول لدى المحكمة فإن الطلب يكون مقدماً بعد الميعاد القانونى متعيناً عدم قبوله .

وحيث إنه لمـا كانت المحكمة قد قضت بعدم قبول الطعن فى القرار الوزارى الصادر بقبول استقاله الطالب من عمله لتقديم الطلب بعد الميعاد بذلك اضحى القـرار نهائيـاً ، فإنه لايجوز للطالب استناداً إلي ما يدعيـه من عيـوب شابت هذا القرار ان يطالب احتياطيا بتسوية معاشه على أساس احالته إلى التقاعد بسبب مرضه وليس على مقتـضى استـقالتـه مـن عمله لمـا يستـلزمـه الفـصل فى هـذا الطلب مـن التـعـرض للقـرار ذاتـه ، ومن ثم يتـعين رفض الطلب الاحتياطى المذكور .

وحيث إن الطلب رقم ٧٨ لسنة ٥٥ق استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إنه لمـا كان من المقرر طبقا للمـادة ٢/٤٩ من قانون السلطة القضائية وفى قضاء هذه المحكمـة أن ترقيـة القضـاء والرؤساء بالمحاكم الإبتدائيـة تكون على أساس الأقدمية مع الأهلية ، وأن درجة الأهلية لا تقدر بعناصر الكفاءه وحدها بل بجميع العناصر الأخرى الواجب توافرها لتحقق الاهلية ودرجاتها ، وان دعـوى الصـلاحيـة المنصـوص عليـهـا فى المـادة ١١١ من قـانون السلطة ، دعوى أصليه تستوجب تقييم حالة القاضى فى مجموعها وتتناول ب إليه من وقائع فى الماضى أو الحاضر ، فإن مجرد إحالة القاضى

إلى مجلس الصلاحية للنظر فى أهليته لتولى القضاء يسوغ لجهة الإدارة إرجاء ترقيته حتى تستقر أهليته فى ضوء ما يقضى به المجلس ، وفى هذه الحالة لايعيب الاجراءات عدم إخطار القاضى بأن مشروع الحركة القضائية لن يشمله بالترقية لأن الغرض من الإخطار المنصوص عليه فى المواد ٧٩ و ٨٠ و ٨١ من قانون السلطة القضائية هو إتاحة تظلم القاضى أمام مجلس القضاء الأعلى من اتجاه الوزارة إلى تخطيه فى الترقية بسبب ما ارتأته من انتقاص أهليته للترقى فنياً أو مسلكياً وللمجلس حق تأييد أوإلغاء هذا الإتجاه ، وهو مالا حاجة له عند احالة القاضى إلى مجلس الصلاحيه حيث يصير لهذا المجلس وحده حق القرار فى شأن اهليته لتولى القضاء ، وللقاضى - إذا رأى المجلس محلاً للسير فى الإجراءات - ضمانه ان يبدى أمامه ما يعن له من دفوع ودفاع . لما كان ذلك ، وكان الثابت بالأوراق أن وزارة العدل أرجأت ترقية الطالب إلي درجة رئيس محكمة فئة « أ » لحين الفصل فى دعوى الصلاحية التى رفعت ضده على سند من وقائع الشكاوى قبله مع الاحتفاظ له بدرجة يرقى عليها اذا ما انتهى مجلس الصلاحية إلى توافر أهليته ، وكان هذا الإرجاء لترقية الطالب مبررا ويظل له ما يسوغه طالما لم يفصل مجلس الصلاحية فى اهليته ، وكان القرار الوزارى الصادر بقبول استقالة الطالب من ١٩٨٦/٨/٧ - بعد أيام من احالته إلى مجلس الصلاحيه - قد صار نهائياً على ما قضت به المحكمة سابقا فى الطلب رقم ١٠٩ لسنة ٥٧ ق ، وكان قد ترتب على هذا القرار أن إنقضت دعوى الصلاحية طبقا لحكم الفقرة الثالثة من المادة ١١١ من قانون السلطة القضائية وتحجب عن مجلس الصلاحية الفصل فى أهلية الطالب ، وإن انتهت رابطة التوظف بينه وبين وزارة العدل من ١٩٨٦/٨/٧ على أساس حالته فى هذا التاريخ والتى لم تكن تؤهله للترقيه بما يصبح منه طلب إلغاء القرار الجمهورى المطعون فيه فيما تضمنه من عدم اشتماله على ترقيه الطالب على غير أساس متعيناً رفضه وبالتالى رفض طلب التعويض عن هذا القرار .

جلسة ٩ من يناير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / مرزوق فكرى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / أحمد نصر الجندى نائب رئيس المحكمة ، مصطفى حسيب ، فتحى محمود يوسف وسعيد غريانى .



الطلب رقم ١٩٧ لسنة ٥٨ القضائية « رجال القضاء » .

(١ ، ٢) تأديب . إجراءات .

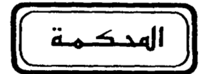
(١) الحكم التأديبى بعزل الطالب من وظيفته . عدم جواز الطعن فيه بأى طريق من طرق الطعن . م ١٠٧ من قانون السلطة القضائية . مؤدى ذلك . اقتناع الطالب عن مباشرة أعمال الوظيفة المعزول منها من تاريخ صدوره . تراخى ابلاغه بمضمون الحكم واستصدار القرار الجمهورى بتنفيذ العقوبة . لا أثرله . علة ذلك .

(٢) توجيه أسباب الطعن إلى القرارات التنفيذية للحكم بعزل الطالب . غير مقبول . علة . ذلك .

١ - لما كان الحكم التأديبى الصادر بعزل الطالب من وظيفته لايجوز الطعن فيه بأى طريق من طرق الطعن طبقاً لنص المادة ١٠٧ من قانون السلطة القضائية ، وكان مقتضى هذا الحكم النهائى ومن تاريخ صدوره أن يمتنع على الطالب مباشرة أعمال الوظيفة المعزول منها حتى تتم إجراءات انهاء رابطة التوظف بينه وبين وزارة العدل ولايقدح فى ذلك مانص عليه فى المادتين ١٠٩ و ١١٠ من قانون السلطة القضائية بأن يقوم وزير العدل بإبلاغ مثل الطالب بمضمون الحكم الصادر بعزله وباستصدار القرار الجمهورى بتنفيذ عقوبة العزل ، ذلك ان هذا القرار وذلك - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - قاصران على تنفيذ العقوبة ، وتعتبر كلاهما من القررات الكاشفة التى تقتصر على إثبات

حالة قانونية سابقة على صدورها ومحققه وبذاتها لكافة آثارها القانونية فلا يترتب على التأخير فى صدور القرارات التنفيذية الخاصة بها أو التراخى فى الإعلان بها إلى مساس بتلك الحالة القائمة وبآثارها القانونية التى يكشف عنها القرار .

٢ - لما كان الطالب يواجه أسباب طعنه إلى القرارات التنفيذية للحكم الصادر بعزله بدعوى التأخير فى صدورها وفى علمه بها ورتب على ذلك طلباته باعتباره مشتغلاً بوظيفته مع مايترتب على ذلك من آثار ورغم الحكم بعزله منها ، وهو ما ليس مقبولاً بسبب طبيعة القرارات المذكورة وبسبب ما يقتضيه الفصل فى طلبات الطالب من التعرض للحكم بعزله رغم نهائيته والمساس بالحالة القانونية التى قامت على صدوره . وآثارها القانونية مما يتعين معه الحكم بعدم قبول الطلب .



بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الأوراق - تتحصل فى انه بتاريخ ١٩٨٨/٩/٢٤ تقدم الطالب بهذا الطلب للحكم باعتباره مشتغلاً بوظيفته القضائية بالنيابة العامة رغم صدور الحكم بعزله منها وبتمكينه من آداء عمله فى الدرجة التى تتفق وأقدميته وبأحقيته للمخصصات المالية المقررة لهذه الدرجة حتى تاريخ الحكم فى الطلب وقال بياناً لطلبه إنه كان يشغل وظيفة وكيل نيابة فئه ممتازة ورفعت ضده الدعوى التأديبيه رقم ٣ لسنة ١٩٨٧ . وبتاريخ ١٩٨٧/٤/١٢ قضى فى هذه الدعوى بعزله من وظيفته وإذ لم يكن

هذا الحكم بذاته تحققا لإنهاء رابطة التوظف .إنما يتطلب قانون السلطة القضائية فى المادتين ١٠٩ و ١١٠ منه لإثبات آثار الحكم وتنفيذها إبلاغة من وزير العدل بمضمون الحكم وبالقرار الجمهورى بتنفيذ عقوبة العزل ، وكان لم يبلغ الطريق القانونى لابمضمون الحكم بعزله ولابالقرار الجمهورى بتنفيذه فإن من حقه أن يظل مشتغلاً بوظيفته ومستحقا لمخصصاتها المالية ومن ثم تقدم بطلبه . طلب الحاضر عن الحكومة الحكم بعدم قبول الطلب واحتياطيا برفضه ، وابدت النيابة الرأى بعدم قبوله .

وحيث إنه لما كان الحكم التأديبى الصادر بعزل الطالب من وظيفته لايجوز الطعن فيه بأى طريق من طرق الطعن طبقا لنص المادة ١٠٧ من قانون السلطة القضائية ، وكان من مقتضى هذا الحكم النهائى ومن تاريخ صدوره أن يمتنع على الطالب مباشرة اعمال الوظيفه المعزول منها حتى تتم إجراءات إنهاء رابطة التوظف بينه وبين وزارة العدل ولايقدح فى ذلك مانص عليه فى المادتين ١٠٩و١١٠ من قانون السلطة القضائية بأن يقوم وزير العدل بإبلاغ مثل الطالب بمضمون الحكم الصادر بعزله وباستصدار القرار الجمهورى بتنفيذ عقوبة العزل ، ذلك ان هذا القرار وذلك - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - قاصران على تنفيذ العقوبة ، ويعتبر كلاهما من القرارات الكاشفة التى تقتصر على إثبات حالة قانونية سابقه على صدورها ومحققه بذاتها لكافة آثارها القانونية فلا يترتب على التأخير فى صدور القرارات التنفذية الخاصة بها ، أو التراخى فى الإعلان بها أى مساس بتلك الحالة القائمة وبآثارها القانونية التى يكشف عنها القرار . لما كان ذلك وكان الطالب يوجه أسباب طعنه إلى القرارات التنفيذيه للحكم الصادر بعزله بدعوى التأخير فى صدورها وفى علمه بها ورتب على ذلك طلباته باعتباره مشتغلاً بوظيفتة مع ما يترتب على ذلك من آثار ورغم الحكم بعزله منها ، وهو ماليس مقبولا بسبب طبيعة القرارات المذكورة وبسبب مايقتضيه الفصل فى طلبات الطالب من التعرض للحكم بعزله رغم نهائيته والمساس بالحالة القانونية التى قامت على صدوره وآثارها القانونية مما يتعين معه الحكم بعدم قبول الطلب .

جلسة ٩ من يناير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / مرزوق فكرى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / احمد نصر الجندى نائب رئيس المحكمة ، مصطفى حسيب ، فتحى محمود يوسف وسعيد غريانى .



الطلب رقم ٣٢٣ لسنة ٥٨ القضائية « رجال القضاء » :

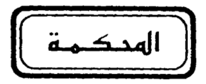
مرتبات .

إستحقاق العضو علاوات وبدلات الوظيفة الأعلى بمقتضى البند عاشراً من قواعد تطبيق جدول المرتبات الملحق بقانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ المضاف بالمادة ١١من القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٧٦ . شرطة . شغله للوظيفة التى تسبقها مباشرة . مؤدى ذلك . رفض طلب المستشار بمحاكم الاستئناف استحقاق مرتب وبدلات رئيس محكمة استئناف القاهرة .

البند عاشراً من قواعد تطبيق جدول المرتبات الملحق لقانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ والمضاف بالمادة ١١ من القانون ١٧ لسنة ١٩٧٦ ينص على أن « يستحق العضو الذى يبلغ مرتبه نهاية مربوط الوظيفة التى يشغلها العلاوة المقررة للوظيفة الأعلى مباشرة ولو لم يرق إليها بشرط الأيجاوز مرتبه نهاية مربوط الوظيفة الأعلى . وفى هذه الحالة يستحق البدلات بالفئات المقررة لهذه الوظيفة .

وحيث إن النص فى البند المذكور صريح فى أن اسحقاق العضو العلاوات وبدلات الوظيفة الأعلى مشروط بأن يكون هذا العضو شاغلاً للوظيفة التى تسبقها مباشرة . لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق وجدول الوظائف والمرتبات الملحق بقانون السلطة القضائية أن الطالب يشغل وظيفة مستشار

بمحاكم الاستئناف وان الوظيفة الأعلى مباشرة لوظيفته هى نائب رئيس محكمة الاستئناف وليست رئيس محكمة استئناف القاهرة فإن مايطلبه الطالب من استحقاقه لمرتب وبدلات هذه الوظيفة الأخيره يكون على غير أساس .



المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة والمداولة .

حيث إن الطلب استوفى أوضاعه الشكليه .

وحيث إن الوقائع - على مايبين الأوراق - تتحصل فى أنه بتاريخ ١٩٨٨/١٢/١٨ تقدم المستشار .... بمحكمة استئناف القاهرة بهذا الطلب للحكم باستحقاقه مرتباً سنوياً مقداره ٤٨٠٠ جنيه وبدل تمثيل مقداره ٤٢٠٠ جنيه سنويا وذلك اعتباراً من ١٩٨٧/٧/٧ مع مايترتب على ذلك من آثار . وقال بياناً لطلبه انه يشغل وظيفة مستشار بمحكمة استئناف القاهرة . وان راتبه قد بلغ أكثر من ٢٥٠٠ جنيه سنوياً فى ١٩٨٧/٧/٧ - وإذ صدر القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٨٨ وتعدل بموجبه المرتب وبدل التمثيل المقررين لوظيفة رئيس محكمة استئناف القاهرة وأصبح المرتب ٤٨٠٠ جنيه سنوياً وبدل التمثيل ٤٢٠٠ جنيه سنويا وامتنعت وزارة العدل بغير حق عن منحه هذه المخصصات المالية المعدلة للوظيفة الأعلى واعتباراً من ١٩٨٧/٧/٧ تاريخ العمل بهذا القانون فقد تقدم بطلبه . وقدم الطالب شهادة بأنه يشغل وظيفة مستشار بمحاكم الاستئناف وبمفرادات مرتبه فى هذه الوظيفة .

طلب الحاضر عن الحكومة رفض الطلب وإبدت النيابة الرأى برفضه كذلك .

وحيث إن البند عاشراً من قواعد تطبيق جدول المرتبات الملحق بقانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ والمضاف بالمادة ١١ من القانون ١٧ لسنة ١٩٦٧ ينص على ان « يستحق العضو الذى يبلغ مرتبه نهاية مربوط الوظيفة التى يشغلها العلاوة المقرره للوظيفة الأعلى مباشرة ولو لم يرق إليها بشرط ألايجاوز مرتبه نهاية مربوط الوظيفة الأعلى وفي هذه الحالة يستحق البدلات بالفئات المقررة لهذه الوظيفة » .

وحيث إن النص فى البند المذكور صريح فى ان استحقاق العضو العلاوات وبدلات الوظيفة الأعلى مشروط بأن يكون هذا العضو شاغلاً للوظيفة التى تسبقها مباشرة . لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق وجدول الوظائف والمرتبات الملحق بقانون السلطة القضائية أن الطالب يشغل وظيفة مستشار بمحاكم الاستئناف وأن الوظيفة الأعلى مباشرة لوظيفته هى نائب رئيس محكمة الاستئناف وليست رئيس محكمة استئناف القاهرة فإن مايطلبه الطالب من استحقاقه لمرتب وبدلات هذه الوظيفة الأخيرة يكون على غير أساس ويتعين على ذلك رفض الطلب .

////////////////

جلسة ١٣ من فبراير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / مرزوق فكرى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / احمد نصر الجندى نائب رئيس المحكمة ، مصطفى حسيب ، فتحى محمود يوسف وعبد المنعم محمد الشهاوى .



الطلب رقم ٢٩ لسنة ٥٦ القضائية « رجال القضاء » .

(١ و ٢) إجراءات . تفتيش . قرار إدارى .

(١) قرار تقدير كفاية القاضى فى عمل بإحدى الدرجات المنصوص عليها في المادة ٧٨ من قانون السلطة القضائية . ماهيته . قرار إدارى . جواز الطعن عليه على استقلال .

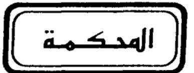
(٢) تقدير كفاية الطالب فى تقرير التفتيش بدرجة (متوسط) .

قيامه على أسباب مستمدة من أصول تؤدى إليها . أثره . رفض طلب رفعه . حصوله على تقارير سابقة أو لاحقه بدرجة (فوق المتوسط) . لا أثر له . علة ذلك .

١ - القرار بتقرير كفاية القاضى فى عمله بإحدى الدرجات المنصوص عليها فى المادة ٧٨ من قانون السلطة القضائية قرار إدارى ممايجوز الطعن فيه أمام هذه المحكمة على استقلال .

٢ - لما كان يبين من الإطلاع على تقرير التفتيش المطعون فيه وما حواه من إحصاء وبيان للقضايا المعروضه على الدائرة التى كان الطالب يجلس عضو يمين بها أنه على الرغم من سهولة ما فصلت من أنزعة فى القضاء المدنى الكلى

والمستأنف والقضاء الجنائى فقد وقع الطالب فى أخطاء عديدة تتردد بين البطلان ومخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال والإنطواء على تقرير قانونى خاطئ والقضاء بمالم يطلبه الخصوم . وهى أخطاء ما كان لمثله أن يقع فيها ، فإن تقدير كفايته فى هذا التقرير بدرجة (متوسط) يكون سليماً وقائماً على أسباب مستمدة من أصول تؤدى إليها ويكون طلبه رفع درجة الكفاية فى ذلك التقرير على غير أساس متعيناً رفضه . ولايغير من ذلك حصوله على درجة « فوق المتوسط » فى تقارير سابقة أو لاحقة لاستقلال كل منها بعناصره عما سواه .



المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

وحيث إن الوقائع - على مايبين من الأوراق - تتحصل فى أن الاستاذ / .... رئيس المحكمة فئه (أ) تقدم بهذا الطلب فى ١٩٨٦/٤/١٠ للحكم برفع تقدير كفايته فى تقرير التفتيش علي عمله بمحكمة أسيوط الإبتدائية خلال شهرى فبراير ومارس ١٩٨٤ إلى درجة « فوق المتوسط) وقال بياناً لطلبه إن كفايتة فى تقرير التفتيش المشار إليه قدرت بدرجة « متوسط) فتظلم إلى مجلس القضاء الأعلى الذى رفض تظلمه . وإذ كان هذا التقدير لايتناسب مع عمله وكفاءته لأن بعض المآخذ التى حواها التقرير فى غير محلها ويدور البعض الآخر منها حول الزام المدعى بالمصروفات فى دعاوى صحة التعاقد مما لايبرر النتيجة التى انتهى إليها وقد استقرت كفايته من قبل بدرجة « فوق المتوسط » فى ثلاث تقارير وكذلك فى تقرير لاحق ومن ثم تقدم بطلبه . دفع الحاضر عن الحكومة بعدم قبول الطلب لعدم اختصام القرار الجمهورى الصادر بالحركة القضائية عام ١٩٨٦ وطلب رفض الطلب - وأبدت النيابة الرأى برفضه كذلك .

وحيث إنه عن الدفع المبدى من الحكومة بعدم قبول الطلب لعدم اختصام القرار الجمهورى الصادر بالحركة القضائية عام ١٩٨٦ فمردود عليه بماجرى به قضاء هذه المحكمة من أن القرار بتقدير كفاية القاضى فى عمله بإحدى الدرجات المنصوص عليها فى المادة ٧٨ من قانون السلطة القضائية هو قرار إدارى مما يجوز الطعن فيه أمام هذه المحكمة على استقلال ومن ثم يكون الدفع على غير أساس .

وحيث إن الطلب قد استوفى أوضاعه الشكليه .

وحيث إنه لما كان يبين من الإطلاع على تقرير التفتيش المطعون فيه وماحواه من احصاء وبيان للقضايا المعروضه على الدائرة التى كان الطالب يجلس عضويمين بها أنه على الرغم من سهولة مافصلت من انزعة في القضاء المدنى الكلى والمستأنف والقضاء الجنائى فقد وقع الطالب فى أخطاء عديدة تتردد بين البطلان ومخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والقصور فى التسبيب والفساد فى الإستدلال والانطواء على تقرير قانونى خاطئ والقضاء بما لم يطلبه الخصوم . وهى أخطاء ما كان لمثله أن يقع فيها ، فإن تقدير كفايته فى هذا التقرير بدرجة « متوسط » يكون سليماً وقائماً على أسباب مستمدة من أصول تؤدى إليها ويكون طلب رفع درجة الكفاية فى ذلك التقرير على غير أساس متعيناً رفضه . ولايغير من ذلك حصوله على درجة «فوق المتوسط » فى تقارير سابقة أو لاحقه لاستقلال كل منها بعناصره عما سواه .

جلسة ١٣ من فبراير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / مرزوق فكرى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / احمد نصر الجندى نائب رئيس المحكمة ، مصطفى حسيب ، فتحى محمود يوسف و سعيد غريانى .



الطلب رقم ٢٣ لسنة ٥٧ القضائية « رجال القضاء »

معاش

الوظائف القضائية التى تعادل درجة نائب الوزير وتعامل معاملته من حيث المعاش . ماهيتها . عدم إتساعها للوظائف الأدنى منها ايا ما بلغ مرتب من يشغلها .

//////////////////

المستقر فى قضاء هذه المحكمة إن الوظائف القضائية التى تعادل درجة نائب الوزير وتعامل معاملته من حيث المعاش مقصورة على نواب رئيس محكمة النقض ورؤساء محاكم الإستئناف عدا رئيس محكمة إستئناف القاهرة - ونواب رؤساء محاكم الإستئناف متى بلغ مرتب من شغل إحداها عن إحالته إلي المعاش وفى حدود الربط المالى لوظيفته الربط المقرر لنائب الوزير وهو ما مؤداه إن الوظائف القضائية الأدنى لما ذكر لا تجرى عليها تلك المعادلة ولا تسرى عليها تلك المعاملة ايا ما بلغ مرتب من يشغلها .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطلب استوفى أوضاعه الشكلية .

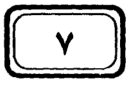
وحيث إن الوقائع - علي ما يبين من الأوراق - تتحصل فى أنه بتاريخ ١٩٨٧/٥/١٨ - تقدم الأستاذ / .... « الرئيس السابق بالمحكمة من الفئة أ » بهذا الطلب للحكم بتسوية معاشه المستحق عن كل من الأجر الأساسي والأجر المتغير على أساس المعاملة المقررة لنائب الوزير من تاريخ إستحقاقه له مع ما يترتب على ذلك من آثار . وقال بياناً لطلبه إنه شغل وظيفة رئيس محكمة من الفئة « أ » وجاوز مرتبه المرتب المقرر لنائب الوزير مما يستحق معه أن يعامل معاملته من حيث المعاش ، وإذ إنتهت خدمته بالإستقالة إعتباراً من ١٩٨٦/١٢/٧ وسوي معاشه خلافاً لذلك ، وتظلم من تلك التسوية أمام لجنة فحص المنازعات بالهيئة العامة للتأمين والمعاشات إلا أنها أصدرت قرارها برفض التظلم فقد تقدم بطلبه . طلب الحاضر عن الحكومة رفض الطلب ، أبدت النيابة الرأى برفضه كذلك .

وحيث إنه لما كان من المستقر فى قضاء هذه المحكمة أن الوظائف القضائية التى تعادل درجة نائب الوزير وتعامل معاملته من حيث المعاش مقصورة على نواب رئيس محكمة النقض ورؤساء محاكم الإستئناف - عدا رئيس محكمة ا[illegible] القاهرة - ونواب رؤساء محاكم الإستئناف متى بلغ مرتب من شغل

إحداها عند إحالته إلى المعاش وفى حدود الربط المالى لوظيفة الربط المقرر لنائب الوزير وهو ما مؤداه أن الوظائف القضائية الأدنى لما ذكر لا تجرى عليها تلك المعادلة ولا تسرى عليها تلك المعاملة أيا ما بلغ مرتب من يشغلها لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن آخر وظيفة شغلها الطالب قبل إنتهاء خدمته هى رئيس محكمة من الفئة « أ » فإنه لا يستحق معاملته في المعاش عن كل من الأجرين الأساسى والمتغير المعاملة المقررة لنائب الوزير ويكون الطلب على غير أساس .

جلسة ١٣ من مارس سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / مرزوق فكرى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / احمد نصر الجندى نائب رئيس المحكمة ، مصطفى حسيب ، فتحى محمود يوسف و عبد المنعم محمد الشهاوى .



الطلب رقم ١٦٤ لسنة ٥٨ القضائية « رجال القضاء » :

(١) إجراءات .

وزير العدل هو صاحب الصفة فى أية خصومة تتعلق بأى شأن من شئونها . إختصام النائب العام والنائب العام المساعد لشئون التفتيش القضائى . غير مقبول .

(٢) تأديب « تنبيه » .

تنبيه اعضاء النيابة الذين يخلون بواجباتهم . حق للنائب العام . م ١٢٦ من قانون السلطة القضائية . ثبوت أن ما نسب للطالب فيه خروج على مقتضيات وواجبات وظيفته مما يبرر توجيه التنبيه إليه . مؤداه . رفض طلب إلغائه .

١ - لما كان وزير العدل هو الرئيس الأعلى المسئول عن أعمال وزارته وإدارتها وصاحب الصفة فى اية خصومة تتعلق بأى شأن من شئونها ، وكان لاشأن للنائب العام والنائب العام المساعد لشئون التفتيش القضائى بخصومة الطلب فإن الطلب بالنسبة لهما يكون غير مقبول .

٢ - لما كان للنائب العام طبقا لنص المادة ١٢٦ من قانون السلطة القضائية الحق فى تنبيه أعضاء النيابة الذين يخلون بواجباتهم . وكان البين من الإطلاع على تحقيقات الشكوى رقم .... صحة ما نسب إلى الطالب من وقائع تقع تحت طائلة قانون العقوبات فصلاً عن أنها تشكل خروجاً على مقتضيات وواجبات وظيفته ، وكان من شأن الأعتبارات المستمدة من هذه الوقائع أن تبرر توجيه التنبيه المطعون فيه إليه فإن طلب إلغائه يكون على غير أساس .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطلب استوفى أوضاعة الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الأوراق - تتحصل فى أنه بتاريخ ١٩٨٩/٧/٣١ تقدم الأستاذ / .... القاضى بمحكمة جنوب القاهرة الابتدائية بهذا الطلب للحكم بإلغاء التنبيه رقم ٩ لسنة ٨٨/ ٨٩ الموجه إليه كتابة من وزير العدل مع ما يترتب على ذلك من آثار . وقال بياناً لطلبة إن التنبيه المذكور وجه إليه على سند من أن تحقيقات الشكوى رقم ٥١ لسنة ٨٧ حصر عام التفتيش القضائى أسفرت عن أنه إبان عمله بمحكمة أمن الدولة الجزئية فى العام القضائى ١٩٨٧/٨٦ لم يقم بتحرير أسباب العديد من أحكام الجنح التى قضى فيها بالإدانه خلال الموعد القانونى رغم طلب رئيس المحكمة التابع لها أكثر من مرة مراعاة ذلك ، وأنه أودع ملفات البعض الأخر من

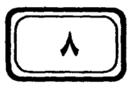
القضايا نماذج مطبوعة اكتفى بتوقيعة عليها رغم عدم تحرير بياناتها مما عرض هذه الأحكام للبطلان ، وإنه أثناء التحقيق الذى أجرى معه فى هذا الصدد خرج على مقتضى الواجب الوظيفى بأن وجه اتهاما دون حق وبغير مقتضى إلى كل من المستشار رئيس محكمة جنوب القاهرة الإبتدائية ورئيس نيابة أمن الدولة الجزئية بالقاهرة . وإذ كانت هذه الوقائع غير صحيحة ، ومبناها شكاوى مقدمه من رئيس نيابة أمن الدولة الجزئية مجاوزاً فى ذلك صلاحياته القانونية وأخرى مقدمه من رئيس المحكمة التابع لها لخلافات بينهما فان التنبيه المطعون فيه يكون معيباً بمخالفة القانون وإساءة استعمال السلطة ، وإذ اعترض على التنبيه أمام مجلس القضاء الأعلى ورفض إعتراضه فقد تقدم بطلبه . دفع الطالب بجلسة ١٩٩٠/٢/٦ بعدم دستورية المادة ٩٤ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ٧٢ . طلب الحاضر عن الحكومة رفض الطلب ، وأبدت النيابة الرأى برفضه كذلك .

وحيث إنه بالنسبة للدفع الذى ابداه الطالب بعدم دستورية المادة ٩٤ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ ، فإن لمحكمة الموضوع سلطة تقدير جديته فإن هى ارتات جديتة وضرورة حسم النزاع بشأن الدستورية قبل الحكم فى الدعوى أجلت نظرها وحددت أجلاً لصاحب الدفع ليرفع خلاله الدعوى أمام المحكمة الدستورية العليا وإن هى قدرت عدم جديته التفتت عنه وقضت فى نظر الدعوى وذلك طبقا لحكم المادة ٢٩/ب من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ . لما كان ذلك ، وكانت المحكمة ترى عدم جدية ذلك الدفع فإنه يتعين الإلتفات عنه .

وحيث إنه لما كان لوزير العدل طبقاً للمادة ٩٤ من قانون السلطة القضائية الحق فى تنبيه الرؤساء بالمحاكم الإبتدائية وقضاتها إلى ما يقع مخالفاً لواجبات ومقتضيات وظائفهم . وكان البين من الإطلاع على الشكوى رقم ٥١ لسنة ١٩٨٧ حصر عام التفتيش القضائى والتحقيقات التى تمت فيها صحة الوقائع التى نسبت إلى الطالب ، وكان من شأن الاعتبارات المستمدة من تلك الوقائع أن تبرر توجيه التنبيه إليه فإن ما ينعاه على التنبيه المطعون فيه يكون على غير أساس ويتعين رفض الطلب .

جلسة ١٣ من مارس سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / مرزوق فكرى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / احمد نصر الجندى نائب رئيس المحكمة ، مصطفى حسيب ، فتحى محمود يوسف و سعيد غرياني .



الطلب رقم ١٧٥ لسنة ٥٨ القضائية « رجال القضاء » :

إجراءات . ترقية .

القرارات التى تختص الدوائر المدنية والتجارية بمحكمة النقض بإلغائها . ما هيتها . ليس من بينها إخطار وزير العدل لرجال القضاء والنيابة العامة بأن الحركة القضائية لن تشملهم بالترقية مؤدى ذلك . عدم قبول طلب إلغائه إلا من خلال مخاصمة القرار الجمهورى الصادر بناء عليه . علة ذلك .

لما كانت القرارات الصادرة فى شأن من شئون رجال القضاء والنيابة العامة والتى تختص هذه المحكمة بالفصل فى طلبات إلغائها طبقا للمادة ٨٣ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ إنما هى القرارات الإدارية النهائية التى تصدرها جهة الإدارة فى الشكل الذى يتطلبة القانون بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح ويترتب عليها احداث أثر قانونى معين . وكان إخطار وزير العدل لرجال القضاء والنيابة العامة طبقا للمادة ٢/٧٩

من قانون السلطة القضائية بأن الحركة القضائية لن تشملهم بالترقية لسبب يتعلق بالكفاية ليس من قبيل تلك القرارات وإنما هو لا يعدو أن يكون عملاً تحضيرياً لا يؤثر على المركز القانونى لرجل القضاء أو النيابة العامة والذى لا يتحدد إلا بصدور قرار جمهورى متضمناً تخطيه فى الترقية ومن ثم فلا يقبل المطالبة بإلغائه أمام هذه المحكمة إلا من خلال مخاصمة ذلك القرار .

المحكمة

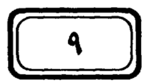
بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع - علي ما يبين من الأوراق - تتحصل فى أن الأستاذ / .... القاضى بمحكمة الزقازيق الإبتدائية تقدم فى ١٩٨٨/٨/٢٨ بهذا الطلب للحكم بإلغاء قرار وزير العدل بإخطاره بالتخطى فى الترقيه إلى وظيفة رئيس محكمة من الفئة (ب) أو ما يعادلها - وقال بياناً لطلبه إن وزير العدل أخطره فى ٨٨/٧/١٤ بتخطية فى الترقية إلى تلك الوظيفة بسبب تقارير الكفاية المودعة ملفه السرى ، وإذ كان هذا القرار معيباً بمخالفة لائحة التفتيش القضائى ومشوباً بإساءة إستعمال السلطة ومن ثم تقدم بطلبه . طلب الحاضر عن الحكومة عدم قبول الطلب وأبدت النيابة الرأى بعدم قبوله كذلك .

وحيث إنه لما كانت القرارات الصادرة فى شأن من شئون رجال القضاء والنيابة العامة - التى تختص هذه المحكمة بالفصل فى طلبات الغائها طبقاً للمادة ٨٣ من قانون السلطة القضائية برقم ١٩٧٢/٤٦ إنما هى القرارات الإدارية النهائية التى تصدرها جهة الإدارة فى الشكل الذى يتطلبه القانون بمالها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح ويترتب عليها احداث أثر قانونى معين . وكان إخطار وزير العدل لرجال القضاء والنيابة العامة طبقا للمادة ٢/٧٩ من قانون السلطة القضائية بأن الحركة القضائية لن تشملهم بالترقية لسبب يتعلق بالكفاية ليس من قبيل تلك القرارات وإنما هو لا يعدو أن يكون عملاً تحضيرياً لا يؤثر على المركز القانونى لرجل القضاء أو النيابة العامة والذى لا يتحدد إلا بصدور قرار جمهورى متضمناً تخطيه فى الترقيه . ومن ثم فلا تقبل المطالبة بالغائه أمام هذه المحكمة إلا من خلال مخاصمة ذلك القرار . لما كان ذلك وكان الطالب لم يطعن على القرار الجمهورى الصادر بالحركة القضائيه العامه لسنه ١٩٨٨ فيما تضمنه من تخطيه فى الترقيه إلى وظيفة رئيس محكمة من الفئه (ب) وإنما اقتصر على طلب الغاء إخطار وزير العدل له بالتخطى فإن طلبه يكون غير مقبول .

جلسة ١٣ من مارس سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / مرزوق فكرى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / أحمد نصر الجندى نائب رئيس المحكمة ، مصطفى حسيب ، فتحى محمود يوسف وعبد المنعم محمد الشهاوى .



الطلب رقم ٢١٩ لسنة ٥٨ القضائية « رجال القضاء » .

(١) إجــراءات .

وزير العدل هو صاحب الصفة فى آية خصومة تتعلق بأى شأن من وزارته . إختصام النائب العام . غير مقبول .

(٢) تاديب « تنبية » . ترقية .

ثبوت أن الوقائع التى نسبت إلى الطالب فى الظروف التى تمت فيها وإن اقتضت توجيه تنبيه إليه لا تبلغ حداً من الجسامة من شأنه الإنتقاص من أهليته للترقية . مؤداه . إعتبار القرار الصادر بتخطيه فى الترقية على سند من تلك الوقائع معيباً بإساءة استعمال السلطة .

١ - لما كان وزير العدل هو الرئيس الأعلى المسئول عن أعمال وزارته وإدارتها وصاحب الصفة فى آية خصومة تتعلق بأى شأن من شئونها وكان لا شأن للنائب العام بخصومة الطلب فإن الطلب بالنسبة له يكون غير مقبول .

٢ - لما كانت الوقائع التى صدرت من الطالب فى الظروف التى تمت فيها وإن إقتضت أن يوجه إليه من النائب العام التنبيه رقم .... حتى لا يعود

إلى مثلها مستقبلاً إلا أنها لا تبلغ من الجسامة حداً من شأنه الإنتقاص من أهليته فى الترقية إلى الوظيفة الأعلى ومن ثم لا تصلح مسوغاً لتخطيه فى الترقية إليها وكان القرار الجمهورى رقم ..... إذ تخطى الطالب فى الترقية إلى وظيفة وكيل نيابة على سند من هذه الوقائع يكون قد صدر معيباً بإساءة استعمال السلطة .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الأوراق - تتحصل فى أنه بتاريخ ٨٨/١٠/١٠ تقدم الاستاذ / .... مساعد النيابة بهذا الطلب ضد رئيس الجمهورية ووزير العدل والنائب العام للحكم بإلغاء القرار الجمهورى رقم ٤٠٧ لسنة ١٩٨٨ فيما تضمنه من تخطيه فى الترقية إلى وظيفة وكيل نيابة مع ما يترتب على ذلك من آثار وقال بياناً لطلبه إن القرار المطعون فيه لم يشمله بالترقية إلى تلك الوظيفة على سند من وقائع التنبيه رقم ١٩٨٨/٧ الموجه إليه كتابه من النائب العام من أنه ثبت من تحقيقات الشكويين رقمى ٢٠١ ، ٢١٩ لسنة ١٩٨٨ حصر عام أعضاء النيابة العامة أنه إبان عمله بنيابة ديرب نجم استدعى رئيس اللجنة النقابية المهنية لعمال النقل البرى بديرب نجم وطلب منه إعداد سيارة أجره لنقله يومياً من محل

إقامته إلى مقر عمله وبالعكس وتقديم بياناً بالسيارة المعده لذلك ولما سأله رئيس اللجنه عن كيفية اقتضاء أجرة السيارة نهره وعنفه ووجه إليه ألفاظ السباب حتى علاصوت الشاكى ملوحاً بشكواه إلى رؤسائه وان الطالب أقر بسبه للشاكى وبعدم دفعه مقابل ركوب سيارات الأجرة بدعوى أنها تستعمل فى تنقلات تقتضيها أعمال الوظيفة وهوماينطوى على إخلال بواجبات الوظيفة وخروجاً على مقتضاها واستغلالاً لسلطتها للإعنات بالناس والتبلى منهم وأضاف الطالب أن هذه الوقائع غير صحيحه ولا تبرر تخطيه وتمسك بمجازاته عنها بالتنبيه المشار إليه وأن حداثه عهده بالعمل دعته إلى التأثر واستشعار الحرج من حضور الشاكى جلسة التحقيق معه مما اضطره إلى الإقرار بوقائع لم تحدث رغبة منه فى سرعة الخلاص من هذا الموقف وهو مايعيب القرار المطعون فيه بإساءة استعمال السلطة ومن ثم تقدم بطلبه . دفع الحاضر عن الحكومة بعدم قبول الطلب لرفعه على غير ذى صفه بالنسبه للمدعى عليه الثالث وبرفضه موضوعاً وأبدت النيابة الرأى بمايتفق وطلبات الحكومة .

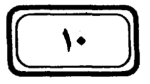
وحيث إن الدفع المبدى من الحكومة فى محله ذلك أنه لماكان وزير العدل هو الرئيس الأعلى المسئول عن أعمال وزارته وإدارتها وصاحب الصفه فى أية خصومة تتعلق بأى شأن من شئونها وكان لاشأن للنائب العام بخصومة الطالب فإن الطلب بالنسبه له يكون غير مقبول .

وحيث إن الطلب فيما عدا ماتقدم قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إنه لما كانت الوقائع التى صدرت من الطالب فى الظروف التى تمت فيها وان اقتضت أن يوجه إليه من النائب العام التنبيه رقم ٧ لسنة ١٩٨٨ حتى لايعود إلى مثلها مستقبلاً إلا أنها لاتبلغ من الجسامة حداً من شأنه الأنتقاص من أهليته فى الترقيه إلى الوظيفة الأعلى ومن ثم لاتصلح مسوغاً لتخطيه فى الترقية إليها وكان القرارالجمهورى رقم ١٩٨٨/٤٠٧ إذ تخطى الطالب فى الترقيه إلى وظيفة وكيل نيابة على سند من هذه الوقائع يكون قد صدر معيباً بإساءة استعمال السلطة ويتعين لذلك الغاؤه .

جلسة ١٠ من إبريل سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / مرزوق فكرى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / أحمد نصر الجندى ، حسين محمد حسن عقر نائبى رئيس المحكمة ، مصطفى حسيب ، وسعيد غريانى .



الطلب رقم ١٨ لسنة ٥٨ القضائية « رجال القضاء » .

تاديب « ملاحظة » .

إحاطة الشك بالوقائع التى نسبت إلى الطالب . أثره . اعتبار القرار الصادر بتوجيه الملاحظة إليه مشوبا بإساءه استعمال السلطة .

لما كان يبين من الاطلاع على تحقيقات الشكوى رقم .... أن الطالب كان متغيباً عن مقر عمله فى اجازة فى الوقت الذى أحضر فيه أحد حراس النيابة الخطاب المقول بتوجيهه إليه من إبنة إحدى الأسر المجاورة لمبنى النيابة وسلمه إلى زميله الذى أبلغ عنه وقد تعددت رواية هذا الحارس فى تعيين اسم المرسل إليه هذا الخطاب كما قصرت التحقيقات عن الكشف عن شخص من أرسله وأن ما بدر من الطالب فى حق زميله الذى تسلم الخطاب المشار إليه هو مما يقتضيه حقه فى الدفاع عن نفسه فى التحقيقات التى أجريت معه دون قصد التشهير للنيل منه وهو ما تخلص منه المحكمة إلى أن الوقائع التى نسبت إلى الطالب يحيط بها الشك ولا تستقيم مبرراً لتوجيه الملاحظة المطعون فيها إليه وعلى ذلك يكون القرار الصادر بهذه الملاحظة معيباً بسوء استعمال السلطة .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطلب استوفى اوضاعه الشكلية .

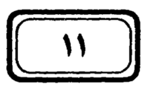
وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الأوراق - تتحصل فى أنه بتاريخ ١٩٨٨/٢/٢٩ تقدم الأستاذ/........ « القاضى بمحكمة المنيا الإبتدائية » بهذا الطلب للحكم بإلغاء الملاحظة رقم ٣٠٣ لسنة ١٩٨٧ الموجهة إليه كتابة من النائب العام المساعد لشئون التفتيش القضائى مع ما يترتب على ذلك من آثار . وقال بياناً لطلبه إن هذه الملاحظة نسبت إليه أنه ثبت من تحقيق الشكوى رقم ٤٧٨ لسنة ١٩٧٨ حصر عام أعضاء النيابة العامة أنه آبان عمله بنيابة ابشواى الجزئية أقام علاقة باحدى الاسر هناك ، كان لها أثرها من النيل من مهابه وقدسية وظيفته ، وابتعدت به عن واجب التزام السلوك القويم ، والنأى عن كل مواطن الشبهة ، وأسند لزميله أموراً لوصحت لأ وجبت احتقاره بين أهل وطنه وهو ما يخالف التعليمات العامة للنيابات ويثير شبهة جنحة القذف ، والنأى عن كل الوقائع محل الملاحظة المطعون فيها غير صحيحه ، وقد اعترض عليها أمام اللجنة المختصة إلا أنها رفضت اعتراضه ومن ثم تقدم بطلبه . طلب محامى الحكومة رفض الطلب وأبدت النيابة الرأى بقبوله .

وحيث إنه لما كان يبين من الإطلاع على تحقيقات الشكوى رقم ٤٨٧ لسنة ١٩٨٧ حصر عام اعضاء النيابة أن الطالب كان متغيباً عن مقر عمله فى أجازة فى الوقت الذى أحضر فيه أحد حراس النيابة الخطاب المقول بتوجيهه إليه من إبنه احدى الأسر المجاورة لمبنى النيابة ، وسلمه إلى زميله الذى أبلغ عنه .

وقد تعددت رواية هذا الحارس فى تعيين اسم المرسل إليه لهذا الخطاب ، كما قصرت التحقيقات عن الكشف عن شخص من أرسله . وان بدر من الطالب فى حق زميله الذى تسلم الخطاب المشار إليه هو مما يقتضيه حقه فى الدفاع عن نفسه فى التحقيقات التى أجريت معه دون قصد التشهير للنيل منه . وهو ما تخلص منه المحكمة إلى أن الوقائع التى نسبت إلى الطالب يحيط بها الشك ولا تستقيم مبررا لتوجيه الملاحظة المطعون فيها إليه . وعلى ذلك يكون القرار الصادر بهذه الملاحظة معيباً بسوء استعمال السلطة متعين الإلغاء .

جلسة ١٠ من إبريل سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / مرزوق فكرى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / احمد نصر الجندى ، حسين محمد حسن عقر نائبى رئيس المحكمة ، مصطفى حسيب ، وسعيد غريانى .



الطلبان رقما ١٠٩ ، ١٢٩ لسنة ٥٨ القضائية « رجال القضاء » .

(١) تفتيش .

تقدير كفاية الطالب فى تقرير التفتيش بدرجة « متوسط » . قيامه على أسباب مستمدة من أصول تؤدى إليها . أثره . رفض طلب رفعه . لا يغير من ذلك حصوله على درجة أعلى فى تقرير سابق أولا حق . علة ذلك .

(٢) ترقية.

عدم حصول الطالب على تقريرين متتاليين بدرجة « فوق المتوسط » تخطيه فى الترقية إلى درجة مستشار لهذا السبب . لا خطأ . علة ذلك .

١ - لما كان البين من تقرير التفتيش المطعون فيه وما حواه من احصاء وبيان للقضايا التى فصل فيها الطالب ونوعها وما وقع فيه من أخطاء أن غالبية أحكامه فى القضاء المدنى والأحوال الشخصية والجنائى شابها العوار لمخالفة القانون أو الخطأ فى تطبيقه والقصور والإخلال بحق الدفاع والتناقض والبطلان وأن مرد ذلك إلى افتقاره إلى الفهم القانونى الصحيح وعدم اعطائه عمله الجهد

الواجب بذله فيه ، ومن ثم فإن تقدير كفايته فى هذا التقرير بدرج « متوسط » يكون تقديراً سليماً وقائماً على أسباب مستمدة من أصول تؤدى إليها ويكون طلب رفع درجة الكفاية فى ذلك التقرير على غير أساس . ولا يغير من ذلك أن حصل الطالب على درجة أعلى فى تقرير سابق أولا حق لاستقلال كل تقرير بعناصره عما عداه .

٢ - لما كانت الأهلية اللازمة للترقية إلى درجة مستشار تتطلب الحصول على تقريرين متتاليين بدرجة « فوق المتوسط » وكانت كفاية الطالب قبل صدور القرار الجمهورى المطعون فيه قدرت بدرجة « متوسط » وهو ما ينتقص من أهليته المطلوبة لترقيته إلى درجه مستشار فإن هذا القرار إذ تخطاه فى الترقية إليها لهذا السبب لا يكون مخالفاً للقانون ولا معيباً بسوء استعمال السلطة ويكون طلب الغائه على غير أساس .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطلبين استوفيا أوضاعهما الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الأوراق - تتحصل فى أنه بتاريخ ١٩٨٩/٨/٨ - تقدم الأستاذ/.......... « رئيس المحكمة من الفئة « أ » بالطلب رقم ١٠٩ لسنة ٥٩ ق « رجال القضاء » للحكم برفع تقدير كفايته فى تقرير التفتيش على عمله بمحكمة طنطا الإبتدائية خلال شهرى نوفمبر وديسمبر

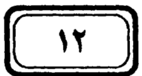
سنة ١٩٨٧ إلى درجة « فوق المتوسط » مع ما يترتب على ذلك من آثار . وقال بيانا لطلبه إن كفايته قدرت في تقرير التفتيش المطعون فيه بدرجة « متوسط » فاعترض عليه لدى اللجنة المختصة بإدارة التفتيش القضائي كما تظلم منه أمام مجلس القضاء الأعلى ورفض كل من اعترضه وتظلمه . ولما كان هذا التقرير لا يمثل الواقع من حيث تقدير كفايته لأن أغلب الملاحظات التي تضمنها لا تعدو ان تكون مجرد خلاف في الرأي القانوني ، فضلا عن أن كفايته قدرت في تقارير سابقه وفي تقرير لاحق بدرجة « فوق المتوسط » فقد تقدم بطلبه . وبتاريخ ١٣/٩/١٩٨٩ تقدم الطالب بالطلب رقم ١٢٩ لسنة ٥٩ ق « رجال القضاء » للحكم بإلغاء القرار الجمهوري رقم ٣٥١ لسنة ١٩٨٩ - فيما تضمنه من تخطيه في الترقية إلى وظيفة مستشار بمحكمة الإستئناف مع ما يترتب على ذلك من آثار . وقال بيانا إن القرار الجمهوري المطعون فيه تخطاه في الترقية بسبب تقدير كفايته بدرجة « متوسط » في تقرير التفتيش المطعون فيه بالطلب الأول رقم ١٠٩ لسنة ٥٩ق . وإذ كان هذا فإن القرار الجمهوري بتخطيه في الترقيه يكون معيبا بإساءة استعمال السلطة ضمت المحكمة الطلب الثاني إلى الأول ليصدر فيهما حكم واحد . طلب محامي الحكومة رفض الطلبين ، وأبدت النيابة الرأي برفضهما كذلك .

وحيث إنه لما كان البين من تقرير التفتيش المطعون فيه وما حواه من احصاء وبيان للقضايا التي فصل فيها الطالب ونوعها وما وقع فيه من أخطاء أن غالبية احكامه في القضاء المدني والاحوال الشخصية والجنائي شابها العوار لمخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه والقصور والإخلال بحق الدفاع والتناقض والبطلان وان مرد ذلك إلى افتقاره إلى الفهم القانوني الصحيح وعدم اعطائه عمله الجهد الواجب بذله فيه . ومن ثم فإن تقدير كفايته في هذا التقرير بدرجة

« متوسط » يكون تقديراً سليما وقائما على أسباب مستمدة من أصول تؤدى إليها ، ويكون طلب رفع درجة الكفاية فى ذلك التقرير على غير أساس . ولايغير من ذلك أن حصل الطالب على درجة أعلى فى تقرير سابق أولاحق لاستقلال كل تقرير بعناصره عما عداه . لما كان ذلك وكانت الأهلية اللازمة للترقى إلى درجة مستشار تتطلب الحصول على تقريرين متتاليين بدرجة « فوق المتوسط » ، وكانت كفاية الطالب قبل صدور القرار الجمهورى المطعون فيه قدرت بدرجة « متوسط » وهو ما ينتقص من أهليته المطلوبة لترقيته إلى درجة مستشار فإن هذا القرار إذ تخطاه فى الترقيه إليها لهذا السبب لا يكون مخالفاً للقانون ولا يعيبه سوء استعمال السلطة ويكون طلب إلغائه على غير أساس .

جلسة ٨ من مايو سنة ١٩٩٠

برياسة السيد المستشار / مرزوق فكرى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / احمد نصر الجندى ، حسين محمد حسن عقر نائبى رئيس المحكمة ، مصطفى حسيب ، وعبد المنعم محمد الشهاوى .

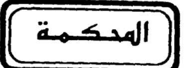


الطلب رقم ٧٣ لسنة ٥٧ القضائية « رجال القضاء » .

اقدمية . إجراءات .

إستقرار أقدمية الطالب نهائياً بمقتضى القرار محل الطعن . مطالبته بتعديل أقدميته بالطعن فى القرارات التالية . غير مقبول .

لما كان الثابت من أوراق الطلب رقم .... المنضم أن الطالب سبق أن طعن على القرار الجمهورى رقم .... الصادر بترقيته إلى وظيفة رئيس محكمة فئه (ب) لاغفاله وضعه فى ترتيب أقدميته تأسيساً على أن القرار المذكور قد حدد أقدميته على نحو يخالف أحكام قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ وقد قضت المحكمة فى .... برفض هذا الطلب وإذ كان الطالب يهدف من الطعن الماثل فى القرار الجمهوري رقم .... الصادر بترقيات رجال القضاء والنيابة المحافظة على حقه في طلب تعديل أقدميته حسبما أورده في طلبه السابق رقم .... وكانت المحكمة قد رفضت هذا الطلب واستقرت أقدميته نهائياً بمقتضى القرار الجمهورى محل الطعن فيه فإنه لا يقبل من الطالب أن يعود للمطالبه بتعديل أقدميته بالطعن فى القرارات التاليه .



المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطلب استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الأوراق - تتحصل فى أن الأستاذ .... رئيس المحكمة فئه (ب) بمحكمة الجيزة الإبتدائية تقدم بتاريخ ١٩٨٧/٩/١٢ بهذا الطلب للحكم بالغاء القرار الجمهورى رقم ٣٦٧ لسنة ١٩٨٧ فيما تضمنه من اغفال لأقدمية الطالب الصحيحة وتعديلها ليكون سابقاً فى الترتيب علي الأستاذ .... رئيس المحكمة فئه (ب) وتاليا للأستاذ .... رئيس المحكمة فئه (ب) . وقال بياناً لطلبه أنه أقام الطعن رقم ٥٥ لسنة ٥٥ ق - رجال القضاء لتخطيه فى الترقيه إلى درجة رئيس محكمة فئه (ب) فى الحركة القضائية عام ١٩٨٥ - وقبل الفصل في الطلب للمذكور صدرت الحركة القضائيه لعام ١٩٨٦ وتم ترقيته فيها إلى رئيس محكمة فئه (ب) إلا أن القرار الصادر بهذه الحركة أغفل وضعه فى ترتيب أقدميته - فأقام الطعن رقم ١٠٠ لسنة ٥٦ ق رجال القضاء وإذ صدر القرار الجمهورى بالحركة القضائية لعام ١٩٨٧ - وقبل الفصل في طلبيه المشار إليهما - وخشية أن ينال القرار الأخير من أقدميته فقد تقدم بطلبه - طلب محامى الحكومة عدم قبول الطلب - وأبدت النيابة الرأى بعدم قبول الطلب كذلك - وأمرت المحكمة بضم الطلبين رقمى ٥٥ لسنة ٥٥ ق ، ١٠٠ لسنة ٥٦ ق « رجال القضاء » لهذا الطلب .

وحيث إنه لما كان الثابت من أوراق الطلب رقم ١٠٠ لسنة ٥٦ ق « رجال القضاء » المنضم أن الطالب سبق أن طعن على القرار الجمهورى رقم ٣٨٤ لسنة ١٩٨٦ الصادر بترقيته إلى وظيفة رئيس محكمة فئه (ب) لإغفاله وضعه فى ترتيب أقدميته تأسيساً على أن القرار المذكور قد حدد أقدميته علي نحو يخالف أحكام قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ ، وقد قضت المحكمة فى ١٩٨٨/١/٥ برفض هذا الطلب . وإذ كان الطالب يهدف من الطعن الماثل في القرار الجمهوري رقم ٣٦٧ لسنة ١٩٨٧ الصادر بترقيات رجال القضاء والنيابة المحافظة على حقه فى طلب تعديل أقدميته حسبما أورده فى طلبه السابق رقم ١٠٠ لسنة ٥٦ ق « رجال القضاء » وكانت المحكمة قد رفضت هذا الطلب وأستقرت أقدميته نهائياً بمقتضى القرار الجمهورى محل الطعن فيه ومن ثم لا يقبل من الطالب أن يعود للمطالبة بتعديل أقدميته بالطعن فى القرارات التاليه .

ولما تقدم يتعين رفض الطلب .

جلسة ٨ من مايو سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / مرزوق فكرى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / أحمد نصر الجندى ، حسين محمد حسن عقر نائبى رئيس المحكمة ، مصطفى حسيب وفتحى محمود يوسف .



الطلب رقم ١٦٨ لسنة ٥٨ القضائية « رجال القضاء » :

(١) ترقية .

ترقية الرؤساء بالمحاكم الإبتدائية . أساسها . الأقدمية مع الأهلية . درجة الأهلية لا تقدر بعناصر الكفاية الفنيه وحدها بل بجميع العناصر الأخرى الواجب توافرها لتحقق الأهلية ودرجاتها . لجهة الإدارة متى قام لديها من الأسباب ما يدل على انتقاص اهلية القاضى أن تتخطاه فى الترقية إلى من يليه .

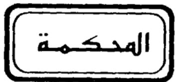
(٢) أقدمية . ترقية .

- أقدمية القضاه تتحدد فى كل وظيفة من وظائف القضاء على حدة فى قرار التعيين فيها أو الترقية إليها مصاحبتها لهم إلى الوظيفة الأعلى إذا لم يتخلفوا عن زملائهم في الترقية إليها .

---

١ - المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن درجة الأهلية لا تقدر بعنصر الكفاءة الفنية وحده بل بجميع العناصر الأخرى الواجب توافرها لتحقق الأهلية ودرجاتها وأنه إذا قام لدى جهة الإدارة من الأسباب ما يدل على انتقاص أهلية القاضى ومجانبته للصفات التي تتطلبها طبيعه وظيفته فإن لهذه الجهة - نزولاً على مقتضيات المصلحة العامة - أن تتخطاه فى الترقية إلى من يليه .

٢ - المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن أقدمية رجل القضاء بين زملائه تصاحبه فى الوظيفة الأعلى إذا تخلف عنهم فى الترقية إليها ، فإذا لم تشمله الترقية انحسرت عنه تلك الاقدمية ولا يحق ردها إليه إلا بطريق الغاء القرار الصادر بترقيه زملائه فيما تضمنه من عدم ترقيته معهم .



بعد الاطلاع على الاوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطلب استوفى اوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الأوراق - تتحصل فى أنه بتاريخ ١٩٨٨/٨/١٧ تقدم الاستاذ / .... رئيس المحكمة من الفئه (أ) بهذا الطلب للحكم بإلغاء قرار وزير العدل بتخطيه فى الترقية إلى درجة مستشار أو ما يعادلها فى الحركة القضائيه لعام ١٩٨٨ وترقيته إلى هذه الدرجه بذات أقدميته بين زملائه مع ما يترتب على ذلك من آثار . وإذ صدر القرار الجمهورى رقم ٣٧٤ لسنة ١٩٨٨ ونشر بالجريدة الرسمية فى ١٩٨٨/٩/٢٩ متضمناً تخطيه فى الترقيه إلى هذه الدرجه فقد طلب بتاريخ ١٩٨٨/١٠/١٥ إلغاء هذا القرار فيما تضمنه من تخطيه فى الترقية إلى درجه مستشار أو ما يعادلها مع ما يترتب على ذلك من اثار . ولما صدر القرار الجمهورى رقم ١٩٨٩/٣٥١ متضمناً ترقيته إلى درجة مستشار بمحاكم الاستئناف دون أن يضعه فى أقدميته بين زملائه فقد طلب الغاء القرار الأول

فيما تضمنه من تخطيه فى الترقية وإرجاعاًأقدميته فى درجة مستشار لتكون تاليه فى الترتيب لاقدميه المستشار / .... وسابقه على المستشار .... مع ما يترتب على ذلك من اثار . وقال بيانا لذلك أن وزارة العدل أخطرته بتاريخ ٨٨/٧/١١ بأن دوره فى الترقيه إلى درجة مستشار أو ما يعادلها قد حل بيد أنه بسبب التنبيه رقم ٥ لسنة ١٩٨٥ الموجه اليه من وزير العدل والمودع ملفه السرى لن تشمله الحركة القضائيه لعام ١٩٨٨ بالترقية إلى درجه مستشار ، وإذ رفض مجلس القضاء الأعلى بتاريخ ١٩٨٨/٧/١٨ تظلمه وصدر القرار الجمهورى رقم ١٩٨٨/٣٧٤ مغفلاً ترقيته اسوة بزملائه ، وكان التنبيه رقم ٥ لسنة ١٩٨٥ سالف الذكر بسبب اشتباك بينه وبين عضو يسار الدائرة التى كان يرأسها أثناء نظر معارضة فى تجديد حبس متهم ، ومضى عليه مدة تزيد على ثلاث سنوات ، ونقل بسبب الواقعة موضوع التنبيه إلى محكمة اخرى وكانت تقاريره الفنيه تشهد بكفاءته ، فإن صدور القرار الجمهورى بتخطيه فى الترقيه يكون مشوباً بإساءة استعمال السلطة ومن ثم تقدم بطلبه . طلبت الحكومة رفض الطلب وأبدت النيابة الرأى برفضه كذلك .

وحيث إنه لما كانت ترقية القضاة تتم طبقاً للمادة ٤٩ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ على أساس الأقدمية مع الاهليه ، وكان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان درجة الأهلية لاتقدر بعنصر الكفاءة الفنية وحدة بل بجميع العناصر الاخرى الواجب توافرها لتحقق الأهليه ودرجاتها ، وانه إذا قام لدى جهة الإدارة من الأسباب ما يدل على انتقاص اهليه القاضى ومجانبته للصفات التى تتطلبها طبيعة وظيفته ، فإن لهذه الجهة - نزولاً على مقتضيات المصلحة العامة - أن تتخطاه فى الترقية إلى من يليه . لما كان ذلك وكان من شأن الاعتبارات المستمدة من الوقائع الثابته فى حق الطالب وكانت موضوع التنبيه المشار اليه ، والمآخذ التى غلبت على سلوكه إبان مداولته مع زميله عضو الدائرة الانتقاص من أهليته للترقى فإن القرار

الجمهوري رقم ١٩٨٨/٣٧٤ إذ تخطاه في الترقية لا يكون معيباً بإساءة استعمال السلطة ، ويكون طلب الغائه على غير أساس . لما كان ذلك وكان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن أقدمية رجل القضاء بين زملائه تصاحبه في الوظيفه الأعلى إذا لم يتخلف عنهم في الترقية إليها ، فإذا لم تشمله الترقية إنحسرت عنه تلك الأقدمية ولا يحق ردها إليه إلا بطريق إلغاء القرار الصادر بترقية زملائه فيما تضمنه من عدم ترقيته معهم وكانت المحكمة قد انتهت إلى رفض طلب الغاء القرار الجمهوري رقم ١٩٨٨/٣٧٤ ، فإن طلب الطالب الرجوع بأقدميته - بعد أن رقي بالقرار الجمهوري رقم ١٩٨٩/٣٥١ إلى درجة مستشار - إلى ما كانت عليه قبل صدور القرار الجمهوري ١٩٨٨/٣٧٤ ، يكون على غير أساس متعين الرفض .

جلسة ٥ من يونية سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / مرزوق فكرى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / مصطفى حسيب ، فتحى محمود يوسف ، سعيد غرياني و عبد المنعم محمد الشهاوى .



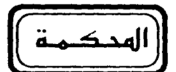
الطلب رقم ١٥٦ لسنة ٥٩ القضائية « رجال القضاء » :

إجراءات . تعيين .

طلبات رجال القضاء والنيابة العامة . وجوب تقديمها بعريضة تودع قلم كتاب المحكمة بحضور الطالب أو من ينيبه أمام الموظف المختص . مخالفة ذلك . أثره . عدم قبول الطلب . لايغير من ذلك إقامة الطلب أمام محكمة القضاء الإداري وقضاؤها فيه بعدم الاختصاص والإحالة . علة ذلك .

تنص المادة ٨٤ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ فى فقرتها الأولى على أن الطلبات التى يقدمها رجال القضاء والنيابة العامة ترفع بعريضة تودع قلم كتاب محكمة النقض تتضمن عدا البيانات المتعلقة بأسماء الخصوم وصفاتهم ومحال إقامتهم موضوع الطلب وبياناً كافياً عن الدعوى مما مفاده أن يتم الايداع بحضور الطالب أو ممن ينيبه عنه قانوناً لهذا الغرض أمام الموظف المختص بقلم كتاب محكمة النقض ، فإن لم يتم الإيداع على هذا الوجه فلا يعد الطلب قد رفع بالأوضاع التى رسمها القانون ، لما كان ذلك وكان الطالب لم يسلك هذا الطريق إنما أقام بطلب الدعوى أمام جهة القضاء لإدارى

فإن الطلب يكون غير مقبول ، ولايغير من ذلك ان تكون المحكمة الإدارية قد قضت بعدم اختصاصها بنظر الدعوى وبإحالتها إلى هذه المحكمة عملاً بنص المادة ١١٠ من قانون المرافعات لأن قانون السلطة القضائية قانون خاص يحكم القضايا التى تدخل فى ولاية هذه المحكمة ويحدد الإجراءات التى ترفع بها فلا يجوز اللجوء إلى سواه .



بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الأوراق - تتحصل فى أن الطالب أقام الدعوى رقم ٢٢٩٥ لسنة ٣٩ق أمام محكمة القضاء الإدارى بمجلس الدولة للحكم بإلغاء القرار الإدارى الصادر بالتعيين فى وظائف معاونى النيابة العامة من بين خريجى كليات الحقوق دور مايو ١٩٨٣ فيما تضمنه من إغفال تعيينه مع ما يترتب على ذلك من آثار . وقال بياناً لذلك أنه تقدم بطلب لتعيينه فى وظيفة معاون نيابة لحصوله على الدرجات التى تؤهله لهذه الوظيفة واجتاز الاختبارات اللازمة إلا أنه فوجىء بصدور قرار التعيين خلوا من اسمه وتعيين زملاء له يقلون عنه فى شروط شغل الوظيفة وهو ما يعيب هذا القرار بسوء استعمال السلطة ، فأقام الدعوى . وبتاريخ ١٩٨٨/٦/٢٨ حكمت المحكمة الإدارية بعدم اختصاصها ولائياً بنظر الدعوى وبإحالتها إلى هذه المحكمة . دفع الحاضر عن الحكومة بعدم قبول الطلب لرفعه بغير الطريق القانونى ، وأبدت النيابة الرأى بعدم قبوله كذلك .

وحيث إن المادة ٨٤ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ تنص فى فقرتها الأولى على أن الطلبات التى يقدمها رجال القضاء والنيابة العامة ترفع بعريضة تودع قلم كتاب محكمة النقض تتضمن عدا البيانات المتعلقه بأسماء الخصوم

وصفاتهم ومحال إقامتهم موضوع الطلب وبياناً كافياً عن الدعوى مما مفاده أن يتم الإيداع بحضور الطالب أو ممن ينيبه عنه قانونا لهذا الغرض امام الموظف المختص بقلم كتاب محكمة النقض ، فإن لم يتم الإيداع على هذا الوجه فلا يعد الطلب قد رفع بالأوضاع التى رسمها القانون ، لما كان ذلك وكان الطالب لم يسلك هذا الطريق إنما أقام بطلبه الدعوى أمام جهة القضاء الإدارى فإن الطلب يكون غير مقبول ، ولايغير من ذلك أن تكون المحكمة الادارية قد قضت بعدم اختصاصها بنظر الدعوى وبإحالتها إلى هذه المحكمة عملا بنص المادة ١١٠ من قانون المرافعات لأن قانون السلطة القضائية قانون خاص يحكم القضايا التى تدخل فى ولاية هذه المحكمة ويحدد الإجراءات التى ترفع بها فلا يجوز اللجوء إلى سواه .

جلسة ١٠ من يولية سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / أحمد نصر الجندى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / مصطفى حسيب ، فتحى محمود يوسف ، سعيد غريانى و عبد المنعم محمد الشهاوى .

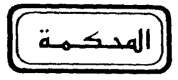
١٥

الطلب رقم ١٢٢ لسنة ٥٧ القضائية « رجال القضاء » :

صندوق الخدمات الصحية والاجتماعية .

المبلغ الإضافى . أستحقاق عضو الهيئة القضائية له . شرطه . أن يكون قد أمضى فى عضوية الهيئات القضائية مدداً مجموعها خمسة عشر سنة مع جبر كسر الشهر شهراً . المادة ٣٤ مكرراً من قرار وزير العدل رقم ٤٨٥٣ لسنة ١٩٨١ بقراره رقم ٤٤٠ لسنة ١٩٨٦ . بدء العلاقة الوظيفية . العبره فيه . بقرار التعيين .

النص فى المادة ٣٤ مكرراً من قرار وزير العدل المشار إليه - والذى يعمل به اعتباراً من ١٩٨٦/٤/١ - على أن يشترط لاستحقاق العضو المبلغ الشهرى الاضافى ان يكون قد أمضى فى عضوية الهيئات القضائية مدداً مجموعها خمسة عشر سنة .... ويجبر كسر الشهر شهراً .... ، وكان المعول عليه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - فى بدء العلاقة الوظيفية بكافة آثارها عدا استحقاق المرتب - بين القاضى ووزارة العدل هو بالقرار الصادر بالتعيين ، فمتى صدر هذا القرار منجزاً ممن يملك اصداره ، فإنه يحدث أثره بتعيين القاضى فى وظيفته فور صدوره .



المحكمة

بعد الاطلاع على الاوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطلب استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الاوراق - تتحصل فى أنه بتاريخ ١٩٨٧/١٢/٩ تقدمت أرملة المرحوم المستشار / .... بهذا الطلب للحكم باستحقاقها عن مورثها للمبلغ الإضافي الشهرى المقرر بأحكام قرار وزير العدل رقم ١٩٨٦/٤٤٠ وذلك اعتباراً من ١٩٨٦/٤/١ . وقالت بيانا لطلبها انها تقدمت لصندوق الخدمات الصحية والإجتماعية لأعضاء الهيئات القضائية بطلب صرف المبلغ الشهرى المذكور مستحقه له عن مورثها إلا أن الصندوق رفض الطلب على سند من أن مورثها لم يكن مستحقاً لهذا المبلغ لعدم توافر شروط استحقاقه وهو أن يكون قد أمضى بخدمة القضاء مدة خمسة عشر سنة وإذ كان الشرط توافر في مورثها لأن خدمته بالقضاء بلغت ٥ يوم ١١ شهر ١٤ سنة وتكتمل خمسة عشر سنة بجبر كسر الشهر شهراً طبقا لنص المادة ٣٤ مكررا (١) من قرار وزير العدل رقم ٨١/٤٨٥٣ والمضافة بقرار وزير العدل رقم ١٩٨٦/٤٤٠ فقد تقدمت بالطلب . وقدمت المرسوم الصادر بتاريخ ١٩٤٢/١٠/٥ بتعيين مورثها قاضياً بمحكمة قنا الإبتدائية . كما قدمت المرسوم الصادر بتاريخ ١٩٥٠/٩/٣ بتعيين المورث مرة ثانيه بالقضاء . قدم محامى الحكومة ملف خدمة المورث وطلب رفض الطلب . وأبدت النيابة الرأى بقبوله .

وحيث إنه لما كان النص فى المادة ٣٤ مكررا من قرار وزير العدل المشار اليه - والذى يعمل به اعتباراً من ١٩٨٦/٤/١ علي أن يشترط لاستحقاق العضو المبلغ الشهرى الإضافى أن يكون قد أمضى فى عضوية الهيئات القضائية مددا مجموعها خمسة عشر سنه .... ويجبر كسر الشهر شهراً .... وكان المعول عليه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - فى بدء العلاقة الوظيفية بكافة آثارها - عدا استحقاق المرتب - بين القاضى ووزارة العدل هو بالقرار الصادر بالتعيين ، فمتى صدر هذا القرار منجزاً ممن يملك اصداره ، فإنه يحدث أثره بتعيين القاضى فى وظيفته فور صدوره ، لما كان ذلك وكان الثابت من ملفى خدمة مورث الطالبه ومما قدمته من مستندات انه عين بالقضاء مرتين الاولى بالمرسوم الملكى الصادر بتاريخ ١٩٤٢/١٠/٥ وحتى ١٩٤٦/٢/٢ ومدتها ٢٧ يوم ٣ شهر ٣ سنه والثانيه بالمرسوم الملكى الصادر بتاريخ ١٩٥٠/٩/٣ وحتى ١٩٦٢/٤/٣٠ ومدتها ٢٧ يوم ٧ شهر ١١ سنة ، فإن مجموع هاتين المدتين يكون ٢٤ يوم ١١ شهر ١٤ سنة ومن ثم يتعين جبر كسر الشهر شهراً لتكون مدة خدمته المورث بالحساب الحكمى خمسة عشر عاما مما يتوافر به شرط استحقاق الطالبة عن مورثها للمبلغ الإضافى المقرر بالمادة ٣٤ مكررا « ١ » سالفة الذكر ، ويتعين معه اجابة طلبها .

جلسة ١٠ من يولية سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / احمد نصر الجندي نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / حسين محمد حسن عقر نائب رئيس المحكمة ، مصطفى حسيب ، فتحي محمود يوسف و سعيد غرياني .



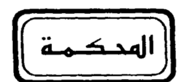
الطلب رقم ٢١٣ لسنة ٥٨ القضائية « رجال القضاء » :

إجراءات . أقدمية .

طلب تعديل اقدمية الطالب إلى ما كانت عليه قبل تخطيه بقرار جمهوري . ما هيته . وجوب رفع الطعن فيه خلال ثلاثين يوماً مضافاً إليه ميعاد مسافة من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية أو أعلان الطالب أو علمه به علماً يقينياً . م ٨٥ من قانون السلطة القضائية . تفويت هذا الميعاد . أثره . إستقرار أقدميته الطالب على النحو الوارد بالقرار . طلب تعديل أقدميته بمناسبة صدور قرار جمهوري لاحق التزام ترتيب أقدميته على نحو ما استقرت عليه . لا أساس له .

لما كان الطلب قد تضمن تعديل أقدمية الطالب في وظيفة رئيس بالمحكمة من الفئة « أ » إلى ما كانت عليه قبل تخطيه بالقرار الجمهوري رقم ٨٧/٣٢٤ وهو ما يعتبر طعناً فى هذا القرار . وكان الثابت من اخطار وزير العدل المؤرخ ٨٧/٧/٢ أن تخطى الطالب والترقيه إلي تلك الوظيفة بذلك القرار الجمهوري كان بسبب تقارير الكفاية والوقائع المودعة ملفه السري وهو خلاف الاخطار

بتخطيه فى الترقية المؤرخ ٨٨/٦/١٩ والذى كان محلاً لتظلمه إلى مجلس القضاء الأعلى.. لما كان ذلك وكان القرار الجمهورى رقم ٣٢٤ لسنة ١٩٨٧ قد صدر بتاريخ ١٩٨٧/٨/١٨ ونشر فى ١٩٨٧/٩/٣ وكان الطعن فى هذا القرار يجب ان يرفع خلال ثلاثين يوماً مضافاً إليها ميعاد مسافه من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية أو إعلان الطالب به أو علمه به علماً يقينياً طبقاً للمادة ٨٥ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ ، وكان الطالب قد فوت هذا الميعاد فإن القرار الجمهورى المذكور يكون قد أصبح نهائياً واستقرت به أقدمية الطالب على النحو الوارد به ولا يحق له أن يطلب تعديل هذه الأقدمية بمناسبة صدور القرار الجمهورى اللاحق رقم ٣٧٤ لسنة ١٩٨٨ طالما التزم بترتيب أقدميته على نحو ما استقرت عليه ويكون الطلب على غير أساس .



المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار / ...... المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطلب استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الأوراق - تتحصل فى أن الرئيس بالمحكمة من الفئة « أ » تقدم فى ١٩٨٨/١٠/٥ بهذا الطلب للحكم بتعديل أقدميته وإرجاعها إلي ما كانت عليه قبل صدور الحركة القضائية عن عام ١٩٨٧ وقال بياناً لطلبه إنه أجرى التفتيش على عمله خلال شهرى نوفمبر وديسمبر سنة ١٩٨٦ وقدرت كفايته بدرجة « متوسط » وتم تخطيه فى الترقية

إلى درجة رئيس بالمحكمة من الفئة « أ » فى الحركة القضائية عن عام ١٩٨٧ وتظلم من هذا التقدير لكفايته إلى مجلس القضاء الأعلى الذى أصدر قراره بتاريخ ٨ /١٩٨٨/٨ برفع كفايته إلى درجة « فوق المتوسط » إالغاء قرار تخطيه إلي درجة رئيس محكمة من الفئه (أ) فى مشروع الحركة القضائية لعام ١٩٨٨ وإدراج إسمه ضمن المرشحين للترقية لتلك الدرجة . وكان القرار الجمهورى رقم ٣٧٤ المنشور فى ١٩٨٨/٩/٢٩ بالحركة القضائية عن هذا العام وإن صدر بترقيته إلى وظيفة رئيس بالمحكمة من الفئه (أ) إلا انه لم يرجع أقدميته إلى ماكانت عليه قبل صدور القرار الجمهورى رقم ٣٢٤ لسنة ١٩٨٧ الذى تخطاه فى الترقيه ومن ثم تقدم بطلبه .

طلب محامى الحكومة رفض الطلب وأبدت النيابة الرأى برفضه كذلك .

وحيث إنه لما كان الطلب قد تضمن تعديل أقدمية الطالب فى وظيفة رئيس بالمحكمة من الفئة (أ) إلى ما كانت عليه قبل تخطيه بالقرار الجمهورى رقم ٣٢٤ لسنة ١٩٨٧ وهو ما يعتبر طعناً فى هذا القرار . وكان الثابت من إخطار وزير العدل المؤرخ ١٩٨٧/٧/٢ أن تخطى الطالب في الترقية إلى تلك الوظيفة بذلك القرار الجمهورى كان بسبب تقارير الكفاية والوقائع المودعه ملفه السرى وهو خلاف الإخطار بتخطيه فى الترقية المؤرخ ١٩٨٨/٦/١٩ والذى كان محلا لتظلمه إلى مجلس القضاء الأعلى لما كان ذلك وكان القرار الجمهورى رقم ٣٢٤ لسنة ١٩٨٧ قد صدر بتاريخ ١٩٨٧/٨/١٨ ونشر فى ١٩٨٧/٩/٣ وكان الطعن فى هذا القرار يجب أن يرفع خلال ثلاثين يوماً مضافاً إليه ميعاد مسافة من تاريخ نشره فى الجريده الرسمية أو إعلان الطالب به أو علمه به علماً يقينياً

طبقا للمادة ٨٥ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ ، وكان الطالب قد فوت هذا الميعاد فإن القرار الجمهورى المذكور يكون قد أصبح نهائياً واستقرت به أقدمية الطالب على النحو الوارد به ولا يحق له أن يطلب تعديل هذه الأقدميه بمناسبه صدور القرار الجمهورى اللاحق رقم ٣٧٤ لسنة ١٩٨٨ طالما التزم بترتيب أقدميته على نحو ما استقرت عليه ويكون الطلب على غير أساس متعين الرفض .

جلسة ١٠ من يولية سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / احمد نصر الجندى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / مصطفى حسيب ، فتحي محمود يوسف ، سعيد غرياني ، وعبد المنعم محمد الشهاوي .

١٧

الطلب رقم ٧٨ لسنة ٥٩ القضائية « رجال القضاء » :

(١ و ٢) إجراءات . « صندوق الخدمات الصحية والاجتماعية » . معاش .

(١) صندوق الخدمات الصحية والاجتماعية . له شخصية اعتبارية . م ١ من ق ٣٦ لسنة ١٩٧٥ . اختصام وزير العدل فى المطالبه بتسوية المعاش الإضافى . فى غير محله .

(٢) العمل النظير . العبرة فيه بالوظيفة الأصلية للطالب وليس بالوظيفة المنتدب اليها . طلبه احتساب مدة الندب للعمل النظير فى المعاش الإضافى . لا أساس له .

١ - لما كان صندوق الخدمات الصحية والاجتماعية لأعضاء الهيئات القضائية المنشأ بالقانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٧٥ هو الملزم بأداء هذه الخدمات ، وكانت له الشخصية الاعتبارية بمقتضى نص المادة الأولى من هذا القانون فإنه لا أساس لتوجيه المطالبه بتسوية المعاش الإضافى الملزم بها هذا الصندوق إلي وزير العدل .

٢ - لما كان النص فى المادة ٣٤ مكرراً (١) من قرار وزير العدل رقم ٤٤٠ لسنة ١٩٨٦ « على أن يصرف لكل من استحق معاشاً من أعضاء الهيئات القضائية المنصوص عليها فى القانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٧٥

وانتهت خدمته فيها للعجز أو ترك الخدمة بها لبلوغ سن التقاعد أو أمضى فى عضويتها مدداً مجموعها خمسة عشر عاماً علي الأقل مبلغ شهرى إضافى مقداره خمسة جنيهات عن كل سنه من مدد العضوية ، ومدد الاشتغال بعد التخرج بعمل نظير أو بالمحاماه .... » وكان الثابت من الأوراق أن الطالب قد عين بخدمة وزارة العدل بمحكمة الاسكندرية المختلطة بوظيفة بقلم الترجمة فى يوليو سنة ١٩٤١ ثم ندب من هذه الوظيفة للعمل بقلم قضايا وزارة الاوقاف فى الفترة من ١٩٤٦/٥/١١ إلي أن عين محامياً بها ابتداء من ١٩٤٨/٨/٢ لما كان ذلك وكانت العبرة فى العمل النظير بالوظيفة الأصلية للطالب وهى وظيفة بقلم الترجمة . وليست بالوظيفة المنتدب إليها ، وكان العمل بقلم الترجمة فى الفترة من ١٩٤٦/٥/١١ إلى ١٩٤٨/٨/١ لا يعتبر عملا نظيراً للعمل القضائى فإنه لايغير من ذلك ندب الطالب للعمل بقضايا وزارة الأوقاف ويكون طلبه احتساب تلك المدة فى المعاش الإضافى على غير أساس .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الأوراق - تتحصل فى أنه بتاريخ ١٩٨٩/٣/٢٢ تقدم المستشار/ .... بهذا الطلب ضد وزير العدل ورئيس مجلس إدارة صندوق الخدمات الصحية والاجتماعية لإعضاء الهيئات القضائية للحكم باحقيته فى احتساب المدة من ١٩٤٦/٥/١١ إلى ١٩٤٨/٨/١

ضمن المدة التى يتقاضى عنها المعاش الإضافى المقرر لأعضاء الهيئات القضائية بقرار وزير العدل رقم ٤٤٠ لسنة ١٩٨٦ ، اعتباراً من تاريخ العمل بهذا القرار ، مع ما يترتب على ذلك من أثار وفروق ماليه - وقال بياناً لطلبه إنه كان يعمل خلال تلك الفترة محامياً بقسم قضايا وزارة الاوقاف وأن هذا العمل يعتبر نظيراً للعمل القضائى . إلا أن صندوق الخدمات الصحية والاجتماعية لاعضاء الهيئات القضائية عند تطبيق القرار رقم ٤٤٠ لسنة ١٩٨٦ عليه اسقط هذه المدة من المدد التى تم على أساسها تسوية المعاش الإضافى الشهرى المستحق له بدعوى أن عمله خلالها بقسم قضايا وزارة الاوقاف كان بطريق الندب من وظيفة أخرى لايعد العمل فيها نظيراً للعمل القضائى . ولما كانت نصوص القرار سالف الذكر تخوله الحق فى احتساب هذه المدة ضمن مدد المعاش الاضافى فقد تقدم بطلبه . دفع محامى الحكومة بعدم قبول الطلب بالنسبة للمدعى عليه الاول لرفعه على غير ذى صفه . وبرفضه موضوعاً . وأبدت النيابة الرأى بعدم قبول الطلب بالنسبه لوزير العدل ، وبأحقية الطالب فى تسوية المعاش الإضافى الشهرى المنصوص عليه فى قرار وزير العدل رقم ٤٨٥٣ لسنة ١٩٨١ باحتساب المدة من ١٩٤٦/٥/١١ إلى ١٩٤٨/٨/١ ضمن المدة التى يحق له تقاضى معاش عنها ، وصرف الفروق المالية المترتبه على ذلك .

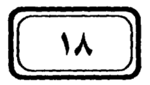
وحيث إنه عن الدفع المبدى من الحكومة فإنه لما كان صندوق الخدمات الصحية والاجتماعبه لأعضاء الهيئات القضائية المنشأ بالقانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٧٥ هو الملزم بأداء هذه الخدمات ، وكانت له الشخصيه الاعتبارية بمقتضى نص المادة الأولى من هذا القانون ، فإنه لا أساس لتوجيه المطالبه بتسوية المعاش الإضافى الملزم بها هذا الصندوق إلى وزير العدل ، ويكون الدفع بعدم قبول الطلب بالنسبه إليه فى محله .

وحيث إن الطلب - فيما عدا ما تقدم - استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إنه لما كان النص فى المادة ٣٤ مكررا (١) من وزير العدل رقم ٤٤٠ لسنة ١٩٨٦ على أن « يصرف لكل من استحق معاشاً من أعضاء الهيئات القضائيه المنصوص عليها فى القانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٧٥ وأنتهت خدمته فيها للعجز أو ترك الخدمة بها لبلوغ سن التقاعد أو أمضى فى عضويتها مددا مجموعها خمسة عشر عاماً على الأقل مبلغ شهرى اضافى مقداره خمسة جنيهات عن كل سنه من مدد العضوية ، وحدد الاشتغال بعد التخرج بعمل نظيرا أو بالمحاماه .... » وكان الثابت من الاوراق أن الطالب قد عين بخدمة وزارة العدل - بمحكمة الاسكندرية المختلطة بوظيفة بقلم الترجمه فى يوليو سنة ١٩٤١ ، ثم ندب من هذه الوظيفه للعمل بقلم قضايا وزارة الأوقاف فى الفترة من ١٩٤٦/٥/١١ إلى أن عين محامياً بها ابتداءً من ١٩٤٨/٨/٢ لما كان ذلك وكانت العبرة فى العمل النظير بالوظيفه الأصليه للطالب - وهى وظيفته بقلم الترجمة - وليست بالوظيفة المنتدب اليها ، وكان العمل بقلم الترجمة فى الفترة من ١٩٤٦/٥/١١ إلى ١٩٤٨/٨/١ لا يعتبر عملاً نظيراً للعمل القضائى ، فإنه لا يغير من ذلك ندب الطالب للعمل بقضايا وزارة الاوقاف ، ويكون طلبه احتساب تلك المدة فى المعاش الإضافى على غير أساس مما يتعين معه رفض الطلب .

جلسة ١٢ من يونيه سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / مرزق فكرى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / مصطفى حسيب ، فتحى محمود يوسف ، سعيد غرباني وعبد المنعم محمد الشهاوى .



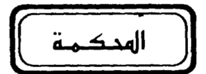
الطعن رقم ٧٨ لسنة ٥٧ القضائية « رجال القضاء » :

نقل - تعويض .

المدالمقررة لبقاء القاضى أو الرئيس بالمحكمة فى كل من المناطق الثلاث . م ٥٩ / ١ من قانون السلطة القضائية . حد أقصى يتعين على الجهة الإدارية نقله عند نهايتها فى غير الحالات المستثناه . نقله قبل انقضائها . جائز . خلو قرار النقل مما يدل على أنه هدف لغير المصلحة العامة . مؤداه . رفض طلب التعويض عنه .

النص فى الفقرة الاولى من المادة ٥٩ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ على أنه « ينقل القاضى أو الرئيس بالمحكمة إذا قضى خمس سنوات فى محاكم القاهرة والاسكندرية والجيزة وبنها وأربع سنوات فى محاكم بنى سويف والفيوم والمنيا وباقى محاكم الوجة البحرى وسنتين فى محاكم أسيوط وسوهاج وقنا وأسوان » مفاده أن المشرع وإن قرر حداً أقصى للمدة التى يمضيها القاضى أو الرئيس بالمحكمة فى محاكم كل منطقة من المناطق

الثلاث بحيث يتعين على الجهة الإدارية نقله منها عند نهاية المدة وذلك فى غير الحالات المستثناه بالفقرتين الثانية والثالثة من هذه المادة إلا أنه لم يحظر نقل القاضى أو الرئيس بالمحكمة خلال تلك المدة من المحكمة التى يعمل بها إلى محكمة أخرى فى ذات المنطقة أو منطقة أسبق فى الترتيب وإنما جعل الأمر فى ذلك موكولاً للجهة الإدارية تمارسه بمقتضى سلطتها التقديرية فى حدود المصلحة العامة وما تقتضيه من إجراء التنقلات بين محاكم المنطقة الواحدة أو منها إلى محاكم المنطقة التى تسبقها طبقاً لحاجة العمل وسائر الاعتبارات التى تكفل حسن سيره وانتظامه . لما كان ذلك وكان القرار المطلوب التعويض عنه قد صدر بنقل الطالب من محكمة شمال سيناء الإبتدائية إلى محكمة المنصورة الإبتدائية التابعة للمنطقة الأسبق فى الترتيب ولم يزعم الطالب إن هذا القرار قد هدف لغير المصلحة العامة فإنه يكون مبرأ من أى عيب مما يكون معه طلب التعويض عنه على غير أساس متعين الرفض .



بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداوله .

حيث إن الطلب استوفى أوضاعه الشكلية .

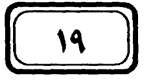
وحيث إن الوقائع - على مايبين من الأوارق - تتحصل فى أن الاستاذ / .... الرئيس بمحكمة المنصورة الإبتدائية تقدم بتاريخ ١٩٨٧/٩/٢٠ بهذا الطلب للحكم بإلغاء القرار الجمهورى رقم ٨٧/٣٦٧ فيما تضمنه من نقله من محكمة شمال سيناء مع يترتب على ذلك من أثار والتعويض عن الأضرار التى لحقته بسبب هذا القرار بمبلغ خمسين الف من الجنيهات وقال بياناً لطلبه انه نقل من محكمة شمال سيناء الإبتدائية .

إلى محكمة المنصورة الإبتدائية وإذ تم هذا النقل قبل استكمال المدة المقررة للعمل بالمحكمة المنقول منها وانطوى هذا النقل على معنى الجزاء والحق به اضراراً ماديه وأدبيه فقد تقدم بطلبه . طلب الحاضر عن الحكومة رفض الطلب وأبدت النيابة الرأى برفضه كذلك وبجلسة ١٩٩٠/٥/٨ قرر الطالب بتنازله عن طلب الغاء القرار الجمهورى الصادر بنقله من محكمة شمال سيناء الإبتدائية وتمسك بطلب التعويض ومن ثم يتعين إثبات ذلك التنازل .

وحيث أن النص فى الفقرة الأولى من المادة ٥٩ من قانون السلطة القضائية رقم ١٩٧٢/٤٦ على أنه « ينقل القاضى أو الرئيس بالمحكمة إذا أمضى خمس سنوات فى محاكم القاهرة والاسكندرية والجيزة وبنها وأربع سنوات فى محاكم بنى سويف والفيوم والمنيا وباقى محاكم الوجه البحرى وسنتين فى محاكم أسيوط وسوهاج وقنا وأسوان مفاده أن المشرع وأن قرر حداً أقص للمدة التى يمضيها القاض أو الرئيس بالمحكمة فى محاكم كل منطقة من المناطق الثلاث بحيث يتعين على الجهه الإدارية نقله منها عند نهاية المدة ذلك فى غير الحالات المستثناه بالفقرتين الثانية والثالثة من هذه المادة إلا أنه لم يحظر نقل القاضى أو الرئيس بالمحكمة خلال تلك المدة من المحكمة التى يعمل بها إلى محكمة أخرى فى ذات المنطقة أو منطة أسبق فى الترتيب وإنما جعل الأمر فى ذلك موكولاً لجهة الإدارية تمارسه بمقتض سلطتها التقديرية فى حدود المصلحة العامة وما تقتضيه من اجراء التنقلات بين محاكم المنطقة الواحدة أو منها إلى محاكم المنطقة التى تسبقها طبقاً لحاجة العمل وسائر الاعتبارات التى تكفل حسن سيره وأنتظامه . لما كان ذلك القرار المطلوب التعويض عنه قد صدر بنقل الطالب من محكمة شمال سيناء الإبتدائيه إلى محكمة المنصورة الإبتدائية التابعة للمنطقة الأسبق فى الترتيب ولم يدع الطالب أن هذا القرار قد هدف لغير المصلحة العامة فإنه يكون مبرأً من أى عيب مما يكون معه طلب التعويض عنه على غير اساس متعين الرفض .

جلسة ١٢ من يونيه سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / مرزوق فكرى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / مصطفى حسيب ، فتحى محمود يوسف ، سعيد غريانى ومحمد عبد المنعم الشهاوى .



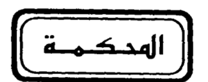
الطلب رقم ٣٦ لسنة ٥٩ القضائية : « رجال القضاء » :

تاديب « تنبيه » .

القرار بتوجيه تنبيه كتابى إلى القاضى . وجوب اشتماله على بيان السبب الذى قام عليه ويبرره فى الواقع وفى القانون . السبب . عنصراه . الوقائع المنسوبة إلى القاضى . التكييف القانونى لها . إقتصار القرار على الوقائع وحدها . خطأ فى السبب . مؤداه . إلغاء القرار .

النص فى المادة ٩٤ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ على أن « لرئيس المحكمة من تلقاء نفسه .... حق تنبيه القضاه إلى ما يقع منهم مخالفاً لواجباتهم أو مقتضيات وظائفهم بعد سماع أقوالهم ويكون التنبيه شفاهة أو كتابة وفى الحالة الأخيرة يبلغ صورته لوزير العدل وللقاضى أن يعترض على التنبيه الصادر إليه كتابة من رئيس المحكمة . . » ـ مقتضاه أن القرارالإداري بتوجيه التنبية الكتابى إلى القاضى يجب أن يشتمل على بيان السبب الذى قام عليه ويبرره فى الواقع وفى القانون وذلك كركن من أركان انعقاده باعتبار القرار تصرفاً قانونياً والسبب فى القرار بالتنبيه يقوم على عنصرين أولهما : - الوقائع المنسوبة للقاضى . والثانى : - التكييف القانونى

لهذه الوقائع ببيان ما احتوته من وجوه المخالفات لواجبات أو مقتضيات الوظيفة ، وهو ما يمكن القاضى من الوقوف على الخطأ التأديبى المنسوب إليه فلا يعود إليه إذا قبله - أو يواجهه الأعتراض إدارياً أو قضائياً إذا رأى فيه ما يعيبه هذا إلى ما فى اشتمال قرار التنبيه على ذلك البيان من تمكين جهة التظلم الإدارى وكذلك القضائي من رقابة ركن السبب فى القرار المطعون فيه - وعلى ذلك إذا صدر قرار التنبيه مقصوراً على الوقائع المنسوبة للقاضى وحدها يكون قد انطوى على خطأ فى السبب حقيقا بالإلغاء . لما كان ذلك وكان البين من مطالعة قرار التنبيه المطعون فيه أن رئيس المحكمة الذى أصدره قد أكتفى فيه ببيان الوقائع من نصوص منشورة من كتابات الطالب حول مبادىء الإسلام بتطبيق شريعتة . دون أن يصف ويسمى ما فى سطور هذه الكتابات فى لفظها أو فى فحواها - من مخالفات الواجبات أو مقتضيات الوظيفة توجب التنبيه وهو ما يعيب القرار المطعون فيه بخطأ فى بيان السبب مخالفا للقانون مما يتعين معه الحكم بإلغائه .



المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطلب استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الأوراق - تتحصل فى أنه بتاريخ ١٩٨٩/١/٢٥ تقدم المستشار/ .... بهذا الطلب للحكم بإلغاء التنبيه

المؤرخ ١٩٨٩/١/١٩ الموجه إليه من رئيس محكمة استئناف القاهرة . وقال بياناً لطلبه أن التنبيه المطعون فيه صدر بناء على توجيه من مجلس الصلاحية وهو مالا يملكه ، وقام على ما كتبه في الدعوى إلى النهوض بالإسلام وتطبيق الشريعة باعتبارها المصدر الرئيسي للتشريع وذلك من منطلق حرية الرأى التى كفلها الدستور وهو ما يعيب التنبيه بمخالفة القانون وسوء استعمال السلطة ومن ثم تقدم بطلبه . طلبت الحكومة رفض الطلب ، وأبدت النيابة الرأى بقبوله .

وحيث إن النص فى المادة ٩٤ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ على أن « لرئيس المحكمة من تلقاء نفسه .... حق تنبيه القضاء إلى مايقع منهم مخالفاً لواجباتهم أو مقتضيات وظائفهم - بعد سماع أقوالهم ويكون التنبيه شفاهه أو كتابة وفى الحالة الأخيرة يبلغ صورته لوزير العدل . وللقاضى أن يعترض على التنبيه الصادر إليه كتابة من رئيس المحكمة .... ، مقتضاه أن القرار الإدارى بتوجيه التنبيه الكتابى إلى القاضى يجب أن يشتمل على بيان السبب الذى قام عليه ويبرره فى الواقع وفى القانون وذلك كركن من أركان انعقاده باعتبار القرار تصرفا قانونياً . والسبب فى القرار بالتنبيه يقوم على عنصرين أولهما : الوقائع المنسوبة للقاضى . والثانى : التكييف القانونى لهذه الوقائع ببيان ما احتوته من وجوه المخالفات لواجبات أو مقتضيات الوظيفة ، وهو ما يمكن القاضى من الوقوف على الخطأ التأديبى المنسوب إليه فلا يعود إليه إذا قبله أو يواجهه بالاعتراض إدارياً أو قضائياً إذا رأى فيه ما يعيبه . هذا إلى ما فى اشتمال قرار التنبيه على ذلك البيان من تمكين جهة التظلم الإدارى وكذلك القضائى من رقابة ركن السبب فى القرار المطعون فيه - وعلى ذلك إذا صدر قرار التنبيه مقصوراً على الوقائع المنسوبة للقاضى وحدها يكون

قد انطوى على خطأ فى السبب خليقاً بالإلغاء لما كان ذلك وكان البين من مطالعة قرار التنبيه المطعون فيه أن رئيس المحكمة الذى اصدرة قد اكتفى فيه ببيان الوقائع من نصوص منشورة من كتابات الطالب حول مبادىء - الإسلام وتطبيق شريعته . دون أن يصف ويسمى ما فى سطور هذه الكتابات - فى لفظها أو فى فحواها - من مخالفات لواجبات أو مقتضيات الوظيفة توجب التنبيه وهو ما يعيب القرار المطعون فيه بخطأ فى بيان السبب مخالفا للقانون مما يتعين معه الحكم بإلغائه .

جلسة ١٢ من يونيه سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / مرزوق فكرى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / مصطفى حسيب ، فتحي محمود يوسف ، سعيد غرياني وعبد المنعم محمد الشهاوي .

٢٠

الطلب رقم ٩٠ لسنة ٥٩ القضائية « رجال القضاء » :

مرتبات .

طلب عضو الهيئة القضائية استحقاق مرتب وبدلات من يسبقه فى الأقدمية فى وظيفته . لا أساس له . علة ذلك .

فى حدود الوظيفة القضائية الواحدة شاء الشارع تحقيق العدالة بين شاغليها بأن نص فى الفقرة الرابعة من البند تاسعاً من قواعد تطبيق جدول المرتبات الملحق بقانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ « ولا يجوز أن يقل مرتب وبدلات من يشغل إحدى الوظائف القضائية عن مرتب وبدلات من يليه فى الاقدمية فى ذات الوظيفة ...... » وهو ما مفهومه أنه لاحق للعضو فى طلب إستحقاقه مرتب وبدلات من يسبقه فى الأقدمية وعلى ذلك يكون ما يطلبه الطالبون من استحقاقهم رواتب من هم أقدم منهم فى وظائفهم على غير أساس سليم .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطلب استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الأوراق - تتحصل فى أنه بتاريخ ١٩٨٩/٦/١٢ تقدم الاساتذه / .... ، .... ووكلاء النيابة من الفئه الممتازة بهذا الطلب للحكم باستحقاقهم راتب زملائهم من خريجى عام ١٩٧٧ و ١٩٧٨ منقوصا منه ما حصل عليه هؤلاء الزملاء من علاوات دوريه بحكم أسبقيتهم فى التعيين فى وظائفهم مع ما يترتب على ذلك من اثار . وقالوا بياناً لطلبهم انهم تقلدوا وظائفهم القضائيه بموجب القرارين الجمهوريين رقمي ١٩٨١/٤٤٧ و ٤٥ لسنة ١٩٨٣ وتدرجوا حتى عينوا قضاه ووكلاء للنيابة من الفئه الممتازه وقد بان لهم ان زملاء لهم يسبقونهم فى الأقدمية في ذات الوظيفه من خريجى عامى ١٩٧٧ و ١٩٧٨ - يتقاضون مرتبات أساسيه تزيد فى مقدارها بأكثر من مقدار العلاوات الدوريه المستحقة لهم بحكم أقدميتهم وإذ تعتبر هذه الزياده ميزه خاصه لهؤلاء الزملاء الأمر الذى يحظره نص المادة ٦٨ من قانون السلطة القضائيه ويتعين المساواه بهم فقد تقدموا بالطلب طلب الحاضر عن الحكومة رفض الطلب أبدت النيابة الرأى برفضه أيضاً .

وحيث إنه فى حدود الوظيفة القضائيه الواحدة شاء الشارع تحقيق العدالة بين شاغليها بان نص في الفقرة الرابعه من البند « تاسعاً » من قواعد تطبيق جدول المرتبات الملحق بقانون السلطة القضائيه رقم ١٩٧٢/٤٦ « ولايجوز أن يقل مرتب وبدلات من شغل احدى الوظائف القضائيه عن مرتب وبدلات من يليه فى الأقدميه فى ذات الوظيفه ...... » وهو ما مفهومه انه لاحق للعضو فى طلب استحقاقه مرتب وبدلات من يسبقه فى الأقدميه وعلى ذلك يكون ما يطلبه الطالبون من استحقاقهم رواتب من هم أقدم منهم فى وظائفهم على غير أساس سليم متعيناً رفضه .

جلسة ٢٤ من يوليه سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / د . أحمد نصر الجندى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / مصطفى حسيب ، فتحى محمود يوسف ، سعيد غرياني وعبد المنعم محمد الشهاوى .

٢١

الطلب رقم ١٣٤ لسنة ٥٩ القضائية : « رجال القضاء »

(١) إجراءات .

وزير العدل : هو صاحب الصفة فى أيه خصومة تتعلق بأى شأن من شئون وزارته . اختصام مساعد وزير العدل لشئون التفتيش القضائي . غير مقبول .

(٢ ، ٣) ترقية . تفتيش .

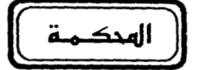
(٢) ترقية القضاه والرؤساء بالمحاكم الإبتدائية . أساسها . الأقدمية مع الأهلية . للجهة المختصة أن تضع قواعد تلتزمها عند تقدير درجة أهلية القاضى . شرطه . أن يكون التزام هذه القواعد مطلقاً بين القضاه جميعاً .

(٣) وضع قاعدة مقتضاها وجوب حصول من يرشح للترقية إلى وظيفة رئيس محكمة من الفئة « ب » على تقريرين متواليين بدرجة « فوق المتوسط » تخطى الطالب فى الترقية إلى هذه الوظيفة بسبب عدم استيفائهما . صحيح .

١ - لما كان وزير العدل هو الرئيس الأعلى المسئول عن أعمال وزارته وإدارتها وصاحب الصفة فى أية خصومة تتعلق بأى شأن من شئونها وكان لا شأن للمدعى عليه الثانى بخصومة الطلب فإن الطلب بالنسبة له يكون غير مقبول .

٢ - المقرر وفقاً لنص المادة ٤٩ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ أن ترقية القضاة والرؤساء بالمحاكم الإبتدائية من الفئتين « ب ، أ » يكون على أساس الأقدمية مع الأهلية وللجهة المختصة وهى بسبيل إعداد الحركات القضائية - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن تضع قواعد تلتزمها عند تقدير أهلية القاضى على أن يكون التزام هذه القواعد مطلقاً بين القضاه جميعاً - غير مخالف للقانون .

٣ - لما كانت وزارة العدل بموافقة مجلس القضاء الأعلى قد وضعت قاعدة مقتضاها أنه لا يجوز أن يرشح للترقية إلى وظيفة رئيس محكمة من الفئة « ب » إلا من يكون حاصلا على تقريرين متواليين استقرت حالته فيهما بدرجة « فوق المتوسط » وكان الثابت من الأوراق أن تقريرى كفاية الطالب عن شهرى ديسمبر سنة ١٩٨٦ ويناير سنة ١٩٨٧ بدرجة « متوسط » عن شهرى مارس وأبريل سنة ١٩٨٨ بدرجة « متوسط » وهو مالا يؤهله للترقيه إلى وظيفة رئيس محكمة من الفئة « ب » أو ما يعادلها عند إعداد الحركة القضائية الصادر بها القرار الجمهورى المطعون فيه لعدم حصوله على تقريرين متواليين بدرجة « فوق المتوسط » ولا يجدى الطالب وقد استقرت كفايته على هذا النحو فى ذلك الوقت تقصى كفايته فى فترة أو فترات سابقة أو لاحقه . لما كان ذلك فإن القرار الجمهورى المطعون فيه إذ تخطى الطالب فى الترقية إلى الوظيفة المذكورة بسبب عدم استيفاء تقارير الكفاية التى تؤهله للترقية إليها لا يكون معيباً بعيب يسوغ الغاءه .



بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع - على مايبين من الأوراق - تتحصل فى أنه بتاريخ ١٩٨٩/١٠/٥ تقدم الأستاذ/ .... القاضى بمحكمة كفر الشيخ الإبتدائيه بهذا الطلب ضد وزير العدل ومساعد وزير العدل لشئون التفتيش القضائى للحكم بإلغاء القرار الجمهورى رقم ١٩٨٩/٣٨٣ فيما تضمنه من تخطيه فى الترقيه إلى وظيفة رئيس محكمة من الفئه (ب) أو ما يعادلها مع ما يترتب على ذلك من أثار وقال بياناً لطلبه إنه بتاريخ ١٩٨٩/٧/٥ أخطر بأن دوره فى الترقيه إلى وظيفة رئيس محكمة من الفئه (ب) أو ما يعادلها قد حل إلا أنه بسبب تقارير الكفاية والوقائع المودعة ملفه السرى فلن يشمله مشروع الحركة القضائية المقبله وقد تظلم من هذا الإخطار أمام مجلس القضاء الأعلى الذى رفض تظلمه ثم صدر القرار المطعون فيه بتخطيه فى الترقيه . ولما كان قد سبق أن أجرى التفتيش على عمله بالقضاء وحصل على تقريرين قدرت درجة كفايته فيهما بدرجة « فوق المتوسط » واستقرت بهما صلاحيته للترقيه . وكان قد أجرى التفتيش على عمله خلال شهرى نوفمبر وديسمبر سنة ١٩٨٨ وقدرت درجة كفايته فيها بدرجة « فوق المتوسط » لما كان ذلك وكان ما نسب إليه من مآخذ قضائيه فى تقريرى الكفاية التى قدرت درجة كفايته فيهما بدرجة « متوسط » غير مؤثره وتخلل فترة احدهما شهر رمضان المعظم والذى قل فيه المعروض من القضايا لذلك فهى لا تدل على عدم كفايته وكان جزاء اللوم الذى وجه إليه من مجلس التأديب كان بتاريخ ١٩٨٣/١٠/٣٠ ومضى عليه أكثر من خمس سنوات لم يصدر فى خلالها ما يؤدى إلى انتقاص أهليته للترقى إلى وظيفة

رئيس محكمة من الفئه (ب) أو ما يعادلها فإن القرار المطعون فيه إذ تخطاه في الترقيه إلى هذه الوظيفة يكون مخالفاً للقانون ومعيباً باساءة استعمال السلطة ومن ثم تقدم بطلبه . دفع الحاضر عن الحكومة بعدم قبول الطلب لرفعه على غير ذى صفة بالنسبه للمدعى عليه الثانى وفى الموضوع برفض الطلب وابدت النيابة الرأى بما يتفق وطلبات الحكومة .

وحيث إن الدفع المبدى من الحكومة فى محله ذلك أنه لما كان وزير العدل هو الرئيس الأعلى المسئول عن اعمال وزارته وادارتها وصاحب الصفة فى اية خصومة تتعلق بأى شأن من شئونها وكان لا شأن للمدعى عليه الثانى بخصومة الطالب فإن الطلب بالنسبه له يكون غير مقبول .

وحيث إن الطلب - فيما عدا ذلك - قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إنه لما كان المقرر وفقا لنص المادة ٤٩ من قانون السلطة القضائية رقم ١٩٧٢/٤٦ أن ترقية القضاه والرؤساء بالمحاكم الإبتدائيه من الفئتين (ب ، أ)يكون على أساس الأقدمية مع الأهليه وكان للجهة المختصه وهى بسبيل إعداد الحركات القضائيه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن تضع قواعد تلتزمها عند تعد درجة أهليه القاضى على ان يكون التزام هذه القواعد مطلقاً بين القضاة جميعاً وغير مخالف للقانون وكانت وزارة العدل بموافقه مجلس القضاء الأعلى قد وضعت قاعدة مقتضاها أنه لا يجوز أن يرشح للترقيه إلى وظيفة رئيس محكمة من الفئه (ب) إلا من يكون حاصلاً على تقريرين متواليين أستقرت حالته فيهما بدرجة « فوق المتوسط » وكان الثابت من الأوراق أن تقريرى كفاية الطالب عن شهرى ديسمبر سنة ١٩٨٦ ويناير سنة ١٩٨٧ بدرجة « متوسط » وعن شهرى مارس وإبريل سنة ١٩٨٨ بدرجة « متوسط » وهو ما لا يؤهله للترقيه إلى وظيفة رئيس محكمة من الفئه (ب) أو ما يعادلها عند إعداد الحركة القضائيه الصادر بها القرار الجمهورى

المطعون فيه لعدم حصوله على تقريرين متواليين بدرجة « فوق المتوسط » ولا يجدى الطالب وقد استقرت كفايته على هذا النحو فى ذلك الوقت تقصى كفايته فى فترة أو فترات سابقة أو لاحقه . لما كان ذلك فإن القرار الجمهورى المطعون فيه إذ تخطى الطالب فى الترقيه إلى الوظيفة المذكورة بسبب عدم استيفاء تقارير الكفاية التى تؤهله للترقية إليها لا يكون معيباً بعيب يسوغ الغاء ويكون طلب الطالب فى هذا الخصوص على غير أساس متعينا رفضه . ولا حاجة بالمحكمة من بعد لأن تعرض لما أثاره الطالب بشأن جزاء اللوم الموجه إليه من مجلس التأديب وعدم جواز تخطيه فى الترقيه إسناداً إليه .

جلسة ١١ من ديسمبر سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمد مختار محمد منصور نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد عبد القادر سمير نائب رئيس المحكمة ، مصطفى حسيب ، كمال مراد نصيب وسعيد غرياني .



الطلب رقم ٢٣٤ لسنة ٥٨ القضائية « رجال القضاء » :

إجراءات . إختصاص . تأديب .

طلب وزير العدل إحالة الطالب إلى مجلس التأديب . م ٩٨ من قانون السلطة القضائية . مجرد طلب رفعت به دعوى فقد الصلاحية . عدم إعتباره من قبيل القرارات الإدارية . مؤدى ذلك . عدم قبول طلب إلغائه . م ٨٣ من ذات القانون .

لما كان شرط قبول طلبات الإلغاء التى يقدمها رجال القضاء والنيابة إلى هذه المحكمة أن تكون - طبقاً لصريح نص المادة ٨٣ من قانون السلطة القضائية الصادر بالقانون ٤٦ لسنة ١٩٧٢ - منصبه على القرارات الإدارية النهائية المتعلقة بأى شأن من شئونهم ، وكان طلب وزير العدل إحالة الطالب إلى المجلس المشار إليه فى المادة ٩٨ من القانون طبقاً للمادة ١١١ منه لا يعدو أن يكون مجرد طلب رفعت به دعوى فقد الصلاحية أمام ذلك المجلس فلا يعتبر قراراً إدارياً مما تختص المحكمة بالنظر فى طلب إلغائه ، فإنه يتعين عدم قبول الطلب .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الأوراق - تتحصل فى أن الطالب قدم هذا الطلب فى ١٩٨٨/١٢/٢٥ للحكم بإلغاء قرار وزير العدل بطلب إقامة الدعوى التأديبية رقم ٦ لسنة ١٩٨٨ ضده ووقف إجراءات محاكمته تأديبياً لحين الفصل فى هذا الطلب . وقال شرحاً لطلبه أن وزير العدل قرر إحالته إلى مجلس تأديب القضاه فى دعوى الصلاحية رقم ٦ لسنة ١٩٨٨ إعمالاً للحق المخول له بمقتضى نص المادة ٩٩ من القرار بقانون ٤٦ لسنة ١٩٧٢ المعدل بالقانون ٨٥ لسنة ١٩٨٤ بناء على ما أسند إليه فى تحقيقات الشكاوى أرقام ٢٠٠ لسنة ١٩٨٣ ، ٨٢ لسنة ١٩٨٥ ، ٢١١ لسنة ١٩٨٦ ، ٨٧ لسنة ١٩٧٨ حصر عام التفتيش القضائى من إتصاله بالمتقاضين وتردد الأهالى والمحامين عليه فى غرفة المداولة دون تمييز والعبث بالأحكام بعد إصدارها . ولما كان القرار بقانون ٤٦ لسنة ١٩٧٢ المعدل غير دستورى لصدوره من رئيس الجمهورية إبان عطلة مجلس الشعب ولم يعرض على المجلس حتى الآن . كما أن المادة ٩٩ منه تشكل إخلالا بمبدأ الفصل بين السلطات الذى نصت عليه المادتين ٢/٦٨ و ١٦٦ من الدستور . وأن ما أسند للطالب لم يقم عليه الدليل ومن ثم تقدم بطلبه .

قدم الحاضر عن الحكومة شهادة صادرة من المكتب الفنى لمحكمة النقض تفيد أن مجلس تأديب القضاه حكم فى ١٩٨٩/٢/٥ بإنقضاء دعوى الصلاحية رقم ٦ لسنة ١٩٨٨ لا ستقالة الطالب ودفع بعدم قبول الطلب وأبدت النيابة الرأى بعدم قبوله .

وحيث إنه لما كان شرط قبول طلبات الإلغاء التى يقدمها رجال القضاء والنيابة إلى هذه المحكمة أن تكون - طبقاً لصريح نص المادة ٨٣ من قانون السلطة القضائية الصادر بالقانون ٤٦ لسنة ١٩٧٢ - منصبة على القرارات الإدارية النهائية المتعلقة بأى شأن من شئونها - وكان طلب وزير العدل إحالة الطالب إلى المجلس المشار إليه فى المادة ٩٨ من القانون طبقا للمادة ١١١ منه لا يعدو أن يكون مجرد طلب رفعت به دعوى فقد الصلاحية أمام ذلك المجلس فلا يعتبر قراراً إدارياً مما تختص المحكمة بالنظر فى طلب إلغائه ، فإنه يتعين عدم قبول الطلب .

« ثانيـــا »

الأحكام الصادرة فى المواد المدنية والتجارية ودائرة الأحوال الشخصية

جلسة ٢٥ من ديسمبر سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمد مختار محمد منصور نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد عبد القادر سمير ، محمد هانى ابو منصور (نائبى رئيس المحكمة) ، كمال مراد نصيب وسعيد غريانى .



الطلبين رقمى ٨٦ و ١٣٧ لسنة ٥٩ ق « رجال القضاء » :

(١ ، ٢ ، ٣ ، ٤) إجراءات . اقدمية . ترقية .

(١) وزير العدل . هو الرئيس الأعلى المسئول عن وزارته وإدارتها وصاحب الصفة فى أية خصومة تتعلق بأى شأن من شئونها . إختصام رئيس مجلس القضاء الأعلى . غير مقبول .

(٢) إحتفاظ وزارة العدل ومجلس القضاء الأعلى للطالب بدرجته عند إغفال ترقيته فى الحركتين القضائيتين الصادر بهما القراران الجمهوريان رقما ٣٢٤ لسنة ١٩٨٧ و ٣٧٤ لسنة ١٩٨٨ لحين الإنتهاء من تحقيقات القضية ..... والحكم فى دعوى فقد الصلاحية المقامة ضده . عدم كشف الوزارة عن نيتها فى مخالفة هذه القاعدة المقررة لصالح الطالب إلا عند إخطاره بقرار مجلس القضاء الأعلى بإقرار تخطيه فى الترقية إليها فى الحركتين سالفتى الذكر . أثره . بدء ميعاد طلب إلغاء القرارين الجمهوريين من اليوم التالى للتاريخ الذى كشفت فيه الوزارة عن إرادتها فى العدول عن القاعدة المشار إليها .

(٣) ثبوت خروج الطالب على مقتضيات واجباته القضائية والزج بنفسه فى مواطن الشبهة والريبة . ينتقص من أهليته للترقية ويبرر تخطيه إليها أكثر من مرة . النعى على القرارين الجمهوريين رقمى ...... فيما تضمناه من تخطيه فى الترقية ، بمخالفة القانون وإساءة إستعمال السلطة . لا أساس له .

(٤) القضاء برفض طلب إلغاء القرار الجمهورى فيما تضمنه من تخطى الطالب فى الترقية إلى درجة نائب رئيس محكمة بمحاكم الاستئناف . أثره . رفض طلبه بالرجوع بأقدميته إلى ما كانت عليه قبل صدور القرار المشار إليه بعد أن رقى إلى ذات الدرجة بقرار جمهورى لا حق .

---

١ - لما كان وزير العدل هو الرئيس الأعلى المسئول عن وزارته وإدارتها وصاحب الصفة فى أية خصومة تتعلق بأى شأن من شئونها . وكان لا شأن لرئيس مجلس القضاء الأعلى بخصومة الطلب فإن الطلبين بالنسبة له يكونان غير مقبولين .

٢ - لما كان الثابت أن وزارة العدل ومجلس القضاء الأعلى قررا عند إغفال ترقية الطالب فى الحركتين القضائيتين الصادر بهما القراران الجمهوريان رقمى ٣٢٤ لسنة ١٩٨٧ و ٣٧٤ لسنة ١٩٨٨ الإحتفاظ للطالب بدرجته إلى حين الإنتهاء من تحقيق القضية رقم ١٣ لسنة ١٩٨٦ حصر تحقيق المكتب الفنى للنائب العام والحكم فى دعوى فقد الصلاحية رقم ١٧ لسنة ١٩٨٨ المقامة ضد الطالب . وكانت الوزارة لم تكشف عن نيتها فى مخالفة هذه القاعدة المقررة لصالح الطالب إلا عند إخطاره بقرار مجلس القضاء الأعلى فى ١٩٨٩/٤/١٦ بإقرار تخطيه فى الترقية إلى درجة نائب رئيس محكمة بمحاكم الاستئناف أو مايعادلها فى الحركتين سالفتى الذكر . فإن الميعاد الذى يتعين فيه طلب إلغاء القرارين الجمهورين لا يبدأ إلا من ١٩٨٩/٤/١٧ وهو اليوم التالى للتاريخ الذى كشفت فيه الوزارة عن إرادتها فى العدول عن القاعدة المشار إليها .

٣- لما كان الثابت من تحقيقات الشكوى رقم ١٣ لسنة ١٩٨٦ « حصر تحقيق المكتب الفنى للنائب العام » أن الطالب خرج على مقتضيات واجباته القضائية وزج بنفسه فى مواطن الشبهه والريبة على النحو الوارد بتلك

التحقيقات وكان من شأن ذلك أن ينتقص من أهليته للترقيه إلى وظيفة نائب رئيس محكمة بمحاكم الاستئناف ويبرر تخطيه إليها أكثر من مرة فإن القرارين الجمهوريين رقمى ٣٢٤ لسنة ١٩٨٧ و ٣٧٤ لسنة ١٩٨٨ فيما تضمناه من تخطيهما الطالب فى الترقية إلى تلك الوظيفة لا يكونان قد خالفا القانون أو شابهما عيب إساءة استعمال السلطة ويكون طلب إلغائهما على غير أساس .

٤ - لما كانت المحكمة قد انتهت إلى رفض طلب إلغاء القرارين الجمهوريين رقمى ٣٢٤ لسنة ١٩٨٧ ، ٣٧٤ لسنة ١٩٨٨ فإن طلب الطالب الرجوع بأقدميته - بعد أن رقى بقرار الجمهورى رقم ٣٥١ لسنة ١٩٨٩ إلى درجة نائب رئيس محكمة بمحاكم الاستئناف - إلى ما كانت عليه قبل صدور القرار الجمهورى رقم ٣٢٤ لسنة ١٩٨٧ يكون على غير أساس متعين الرفض .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع على ما يبين من الأوراق تتحصل فى أنه بتاريخ ١٩٨٩/٥/٣ تقدم المستشار .... بالطلب رقم ٨٦ لسنة ٥٩ ق ضد وزير العدل ورئيس مجلس القضاء الأعلى للحكم بإلغاء القرارين الجمهوريين رقمى ٣٢٤ لسنة ١٩٨٧ و٣٧٤ لسنة ١٩٨٨ فيما تضمناه من تخطيه فى الترقية إلى درجة نائب رئيس بمحاكم الاستئناف أو ما يعادلها مع ما يترتب على ذلك من آثار . وقال بياناً له أنه حل عليه الدور فى الترقية إلى وظيفة نائب رئيس محكمة بمحاكم الاستئناف فى مشروع الحركة القضائية التى وافق عليها مجلس القضاء الأعلى فى ١٩٨٧/٦/٣٠ إلا أن المجلس رأى - لسبب التحقيقات

التى كانت تجرى معه فى القضية رقم ١٣ لسنة ١٩٨٦ (حصر تحقيق المكتب الفنى للنائب العام) إرجاء النظر فى ترقيته مع الأحتفاظ له بدرجة إلى حين أنتهاء التحقيقات وانتهت هذه التحقيقات بإحالته إلى مجلس الصلاحية فى دعوى الصلاحية رقم ١٨ لسنة ١٩٨٨ الذى قضى فيها بالرفض وأوصى بتوجيه تنبيه له وإذ استطالت هذه الاجراءات إلى ما بعد أعداد الحركة القضائية الصادر بها القرار الجمهورى رقم ٣٧٤ لسنة ١٩٨٨ والذى تضمن تخطيه فى الترقية أيضاً فقد تقدم بطلب لرئيس مجلس القضاء الأعلى يطلب فيه ترقيتة إلى درجة نائب رئيس محكمة بمحاكم الاستئناف أو ما يعادلها وإرجاع أقدميته إلى ما كانت عليه قبل صدور القرار الجمهورى رقم ٣٢٤ لسنة ١٩٨٧ . وبتاريخ ١٩٨٩/٤/١٦ رفض المجلس طلبه وأقر تخطيه فى الترقية فى الحركتين القضائيين لعامى ١٩٨٧ و ١٩٨٨ . ولما كان الحكم برفض دعوى الصلاحية المقامة ضده يستتبع بالضرورة ترقيته إلى الدرجة التى قرر المجلس الإحتفاظ بها له إلى حين الإنتهاء من التحقيقات التى كانت تجرى معه وكان توجيه تنبيه شفوى إليه من رئيس محكمة استئناف القاهرة لا ينال من إستحقاقه هذه الترقية لأنه ليس من سلطة مجلس الصلاحية التوصيه بتوجيه التنبيه كما أن هذا التنبيه جاء باطلا لصدوره من رئيس محكمة استئناف القاهرة الذى كان عضوا بمجلس الصلاحية وليس من شأنه أن ينال من أهليته فقد تقدم بطلبه .

وحيث إن بتاريخ ١٩٨٩/١٠/١٤ تقدم الطالب بالطلب رقم ١٣٧ لسنة ٥٩ ق للحكم بإلغاء القرار الجمهورى رقم ٣٥١ لسنة ١٩٨٩ وقال بياناً له أنه وإن كان القرار الجمهورى سالف الذكر الصادر بالحركة القضائية لعام ١٩٨٩ قد تضمن ترقيته إلى وظيفة نائب رئيس محكمة بمحاكم الاستئناف إلا أنه لم يرجع أقدميته إلى ما كانت عليه قبل صدور القرار الجمهورى رقم ٣٢٤ لسنة ١٩٨٧ الذى تخطاه فى الترقية ومن ثم تقدم بطلبه . قررت المحكمة ضم الطلب الثانى للأول للإرتباط وليصدر فيهما حكم واحد دفع محامى

الحكومة بعدم قبول الطلبين بالنسبة للمدعى عليه الثانى - رئيس مجلس القضاء الأعلى - لرفعهما على غير ذى صفة وبعدم قبول الطلب رقم ٨٦ لسنة ٥٩ ق لرفعه بعد الميعاد وأيدت النيابة الرأى برفض الدفع ورفض الطلبين موضوعاً .

وحيث إن الدفع المبدى من الحكومة بعدم قبول الطلبين بالنسبة لرئيس مجلس القضاء الأعلى فى محله ذلك أنه لما كان وزير العدل هو الرئيس الأعلى المسئول عن وزارته وإدارتها وصاحب الصفة فى أية خصومة تتعلق بأى شأن من شئونها . وكان لا شأن لرئيس مجلس القضاء الأعلى بخصومة الطلب فإن الطلبين بالنسبة له يكونان غير مقبولين .

وحيث أن الدفع بعدم قبول الطلب رقم ٨٦ لسنة ٥٩ ق لرفعه بعد الميعاد فى غير محله ذلك أنه لما كان الثابت أن وزارة العدل ومجلس القضاء الأعلى قررا عند إغفال ترقية الطالب فى الحركتين القضائيين الصادر بهما القراران الجمهوريان رقما ٣٢٤ لسنة ١٩٨٧ و ٣٧٤ لسنة ١٩٨٨ الإحتفاظ للطالب بدرجته إلى حين الأنتهاء من تحقيق القضية رقم ١٣ لسنة ١٩٨٦ حصر تحقيق المكتب الفنى للنائب العام والحكم فى دعوى فقد الصلاحية رقم ١٧ لسنة ١٩٨٨ المقامة ضد الطالب وكانت الوزارة لم تكشف عن نيتها فى مخالفة هذه القاعدة المقررة لصالح الطالب إلا عند أخطاره بقرار مجلس القضاء الأعلى فى ١٩٨٩/٤/١٦ بإقرار تخطيه فى الترقية إلى درجة نائب رئيس محكمة بمحاكم الاستئناف أو ما يعادلها فى الحركتين سالفتى الذكر . فإن الميعاد الذى يتعين فيه طلب إلغاء القرارين الجمهوريين لا يبدأ إلا من ١٩٨٩/٤/١٧ وهو اليوم التالى للتاريخ الذى كشفت فيه الوزارة عن إرادتها فى العدول عن القاعدة المشار إليها . لما كان ذلك وكان الطالب قد قدم هذا الطلب فى ١٩٨٩/٥/٣ فإن الطلب يكون قد قدم فى الميعاد ويكون الدفع على غير أساس .

وحيث إن الطالبين فيما عدا ما تقدم قد استوفيا أوضاعهما الشكلية .

وحيث إنه لما كان الثابت من تحقيقات الشكوى رقم ١٣ لسنة ١٩٨٦ « حصر تحقيق المكتب الفنى للنائب العام » أن الطالب خرج على مقتضيات واجباته القضائية وزج بنفسه فى مواطن الشبهه والريبه على النحو الوارد بتلك التحقيقات وكان من شأن ذلك أن ينتقص من أهليته للترقية إلى وظيفة نائب رئيس محكمة بمحاكم الاستئناف ويبرر تخطيه إليها أكثر من مرة فإن القرارين الجمهورين رقمى ٣٢٤ لسنة ١٩٨٧ و ٣٧٤ لسنة ١٩٨٨ فيما تضمناه من تخطيهما الطالب فى الترقية إلى تلك الوظيفة لا يكونان قد خالفا القانون أو شابهما عيب إساءة استعمال السلطة ويكون طلب إلغائهما على غير أساس .

وحيث إنه عن الطلب رقم ١٣٧ لسنة ٥٩ ق فلما كان - من المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن أقدمية رجل القضاء بين زملائه تصاحبه فى الوظيفة الأعلى إذا لم يتخلف عنهم فى الترقية إليها فإذا لم تشمله الترقية إنحسرت عنه تلك الأقدمية ولا يحق ردها إليه إلا بطريق إلغاء القرار الصادر بترقية زملائه فيما تضمنه من عدم ترقيته معهم وكانت المحكمة قد انتهت إلى رفض طلب إلغاء القرارين الجمهوريين رقمى ٣٢٤ لسنة ١٩٨٧ ، ٣٨٤ لسنة ١٩٨٨ فإن طلب الطالب الرجوع بأقدميته - بعد أن رقى بالقرار الجمهورى رقم ٣٥١ لسنة ١٩٨٩ إلى درجة نائب رئيس محكمة بمحاكم الأستئناف - إلى ما كانت عليه قبل صدور القرار الجمهورى رقم ٣٢٤ لسنة ١٩٨٧ يكون على غير أساس متعين الرفض .

جلسة ٣ من يناير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / وليم رزق بدوى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / طه الشريف نائب رئيس المحكمة ، أحمد أبو الحجاج ، شكرى العميرى وعبد الصمد عبد العزيز .



الطعن رقم ١٥٦١ لسنة ٥٧ القضائية :

(١) ملكية . حيازة .

ثمار الشئ المنتفع . حق للمنتفع بنسبة مدة انتفاعه . م ٩٨٧ مدنى .

(٢) محكمة الموضوع . إثبات « القرائن » .

إستنباط القرائن . من سلطة محكمة الموضوع . لها الاستناد إلى ما قضى به فى دعوى أخرى مستعجلة دارت بين ذات الخصوم لتدعيم الأدلة التى سردتها .

(٣) نقض « اسباب الطعن » . « الأسباب المتعلقة بالنظام العام » . نظام عام .

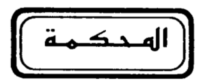
السبب المتعلق بالنظام العام . إثارته لأول أمام مرة محكمة النقض . شرطه . أن يكون عناصره مطروحه أمام محكمة الموضوع . مثال بشأن مدى إنطباق القانون ١٥ لسنة ١٩٦٣ على المطعون ضده ومدى دخول العين فى نطاق الحظر القانونى .

---

١ - مؤدى نص المادة ٩٨٧ من القانون المدنى أن ثمار الشئ المنتفع به من حق المنتفع بنسبة مدة إنتفاعه .

٢ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن لمحكمة الموضوع السلطة التقديرية فى استنباط القرائن ويحق لها الاستناد إلى ما قضى به فى دعوى أخرى ولو كانت من الدعاوى المستعجلة دارت بين الخصوم أنفسهم إذا كان ذلك لمجرد تدعيم الأدلة التى سردتها .

٣ - ولئن كان السبب المتعلق بالنظام العام يجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض إلا أن شرط ذلك أن تكون عناصره مطروحة أمام محكمة الموضوع ذلك أن الأمر يستلزم فى شأنه التحقق من مدى إنطباق القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ على المطعون ضده ومدى دخول العين فى نطاق الحظر القانونى .



المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعة الشكلية .

وحيث إن الوقائع تتحصل - حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٤٥٤٨ لسنة ١٩٨١ مدنى كلى الاسكندرية بطلب الحكم بإزالة المنشآت التى أقامها الطاعنون على أرض النزاع على نفقتهم وفى جميع الأحوال باستبقائه لها مقابل دفع نفقتها مستحقة الإزالة وبإلزامهم بأن يدفعوا له مبلغ ١٩٥٢٠٠ جنيه وقال شرحاً لذلك أنه بموجب عقدى بيع لحق المنفعة مؤرخين ٥٤/٤/١١ ، ٥٩/٦/٢٧ يحوز قطعة أرض مساحتها عشرة أفدنة وفى خلال شهر نوفمبر سنة ١٩٧١ سلبت الهيئة الإقليمية لتنشيط السياحة هذه الحيازة وأقامت عليها ٢٤ شاليهاً . فأقام المطعون ضده الدعوى

رقم ٢٣٦٧ لسنة ١٩٧٢ مدنى كلى الاسكندرية بطلب استرداد حيازته للأرض . وقضى له بالطلبات وتأييد الحكم بالاستئناف رقم ٥١٧ لسنة ٣٢ ق بتاريخ ١٩٨١/١/٢٧ ، وتسلم الأرض دون الشاليهات وأنه بإعتباره حائزاً يستحق الثمار عملا بالمادة ٩٧٨ من القانون المدنى فقد أقام دعواه بالطلبات سالفة الذكر . دفع الطاعنون الدعوى لرفعها من غير ذى صفة وعلى غير ذى صفة وقصر الطاعن طلباته على الحكم له بمقابل الإنتفاع ، ندبت المحكمة خبيراً وبعد أن قدم تقريره قضت بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة . إستأنف المطعون ضده هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٥ سنة ٤٢ ق الأسكندرية . وقصر طلباته على مقابل الإنتفاع فى الفترة التى كانت الأرض فى حيازة الطاعنين . دفع الطاعنون بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة وعلى غير ذى صفة . وبتاريخ ١٩٨٧/٣/١١ قضت المحكمة برفض الدفعين وبإلغاء الحكم المستأنف وبإلزام الطاعنين بأن يدفعوا للمطعون ضده مبلغ ثلاثة عشر ألف وسبعمائة وعشرون جنيها . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض . وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة ، حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعنون بالوجه الأول من السبب الأول على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتفسيره وفى بيان ذلك يقولون بأنهم تمسكوا بالدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة تأسيساً على أن مقابل الإنتفاع لا يكون إلا للمالك عملا بالمادة ٨٠٢ من القانون المدنى وأن المطعون ضده ليس مالكاً للأرض ولا يعدو أن يكون حائزاً لها وإذ قضى الحكم المطعون فيه برفض الدفع تأسيساً على أن ثمار الشئ المنتفع به يكون من حق المنتفع عملا بالمادة ٩٨٧ من القانون المدنى فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن مؤدى نص المادة ٩٨٧ من القانون المدنى أن ثمار الشئ المنتفع به من حق المنتفع بنسبة مدة إنتفاعة .. لما كان ذلك وكان المطعون ضده مالك لحق الإنتفاع بموجب العقدين المؤرخين ١٩٥٤/٤/١١ ، ١٩٥٩/٦/٢٧ فإنه يستحق ثمار الأرض موضوع النزاع بقدر مدة انتفاعة وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض الدفع فإنه يكون قد طبق صحيح القانون ويضحى النعى بهذا الوجه على غير أساس .

وحيث إن الطاعنين ينعون بالوجه الثانى من السبب الأول على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقة وتفسيره وفى بيان ذلك يقولون أن الحكم إذ عوّل على أن أرض النزاع هى موضوع العقدين المؤرخين ١٩٥٤/٤/١١ ، ١٩٥٩/٦/٢٧ ورتب على ذلك أحقيته فى طلب مقابل الإنتفاع رغم أن الخبير انتهى فى تقريره إلى نتيجة مغايرة لذلك فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير صحيح ذلك أن الحكم المطعون فيه قد عول على تقرير الخبير الثانى الذى انتهى إلى أن أرض النزاع هى ذاتها الأرض الواردة بالعقدين المؤرخين ١٩٥٤/٤/١١ ، ١٩٥٩/٦/٢٧ وأن المطعون ضده كان حائزاً لها منذ تاريخ الشراء حتى سلب الحيازة فى ديسمبر سنة ١٩٧١ ورتب على ذلك أحقية المطعون ضده فى مقابل الإنتفاع ومن ثم يضحى النعى على غير أساس .

وحيث إن الطاعنين ينعون بالوجه الأول من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقة وتفسيره وفى بيان ذلك يقولون بأن الحكم الصادر فى دعوى الحيازة ليس له حجيه أمام قاضى الموضوع وإذا قضى الحكم المطعون فيه بمقابل الإنتفاع تأسيساً على حجية الحكم الصادر فى دعوى استرداد الحيازة رقم ٢٣٦٧ سنة ١٩٧٢ مدنى كلى سكندرية فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن لمحكمة الموضوع السلطة التقديرية فى استنباط القرائن ويحق لها الاستناد إلى ما قضى به فى دعوى أخرى ولو كانت من الدعاوى المستعجلة دارت بين الخصوم أنفسهم إذا كان ذلك لمجرد تدعيم الأدلة التى سردتها فيه . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه لم يعوّل فى قضائه على الحكم الصادر فى الدعوى رقم ١٣٦٧ لسنة ١٩٧٢ مدنى كلى اسكندرية بإعتبار أن له حجية ملزمة وإنما لتدعيم الأدلة الأخرى التى استند إليها فى قضائه كقرينه على حيازة المطعون ضده لأرض النزاع ضمن قرائن أخرى ساقها ومن ثم فإن النعى عليه بمخالفة القانون يكون على غير أساس .

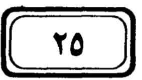
وحيث إن الطاعنين ينعون بالوجه الثانى من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتفسيره وفى بيان ذلك يقولون أن الحكم المطعون فيه إذ قضى للمطعون ضده بمقابل الإنتفاع وهو أجنبى الجنسية لا يجوز له تملك أى ثمار بمصر عملاً بأحكام القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ أو حيازة أرض مملوكة للدولة عملاً بالمادة ٩٧٠ من القانون المدنى فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ذلك أنه ولئن كان السبب المتعلق بالنظام العام يجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض إلا أن شرط ذلك أن تكون عناصره مطروحه أمام محكمة الموضوع لما كان ذلك وكان النعى يقوم على سبب يتصل بالنظام العام إلا أن عناصره لم تكن مطروحة أمام محكمة الموضوع ذلك أن الأمر يستلزم للقضاء فى شأنه التحقق من مدى انطباق القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ على المطعون ضده ومدى دخول العين فى نطاق الحظر القانونى ومن ثم فإن النعى القائم على السبب المشار إلية يكون غير مقبول .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٣ من يناير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمد محمود راسم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / حسين على حسين ، ريمون فهيم نائبى رئيس المحكمة ، عزت عمران ومحمد إسماعيل غزالى .



الطعن رقم ٢٥٤٣ لسنة ٥٥ القضائية :

(١) إيجار « إيجار الأماكن » « التأجير المفروش » . محكمة الموضوع « سلطتها التقديرية » .

الأماكن المؤجرة مفروشة بأثاث من عند مؤجرها لغرض السكنى أو لغير ذلك من الأغراض . عدم خضوع أجرتها للتحديد القانونى . شرطه . ألا يكون القصد منها التحايل على أحكام القانون . العين المؤجرة لاستغلالها فى الأعمال التجارية . عدم لزوم اشتمالها على المقومات المعنوية للمتجر. لمحكمة الموضوع تقدير جدية الفرش أو صوريته .

(٢) محكمة الموضوع « سلطتها فى فهم الواقع » . خبرة .

تحصيل فهم الواقع فى الدعوى والموازنة بين آراء الخبراء من سلطة قاضى الموضوع . عدم التزامه بالرد إستقلالا على ما وجه لتقرير الخبير الذى إطمأن إليه من طعون .

(٣) إيجار « إيجار الأماكن » . « التأجير المفروش : قيد عقد الإيجار » . نقض . « السبب الجديد » .

النعى بأن عقد الإيجار المفروش لم يسبق قيده بالوحدة المحلية . دفاع قانونى يخالطه واقع . عدم جواز التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض .

(٤) إلتزام . « إنقضاء الإلتزام : الوفاء » . نقد . « نقد أجنبى » . بطلان . « بطلان الإلتزام » .

إلتزام المدين بالوفاء بدينه بعملة أجنبية . صحيح . وجوب الوفاء به عن طريق أحد المصارف أو الجهات الأخرى المرخص لها بالتعامل فى النقد الأجنبى . ق ٩٧ لسنة ١٩٧٦ .

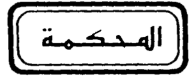
١ - المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن أجرة الأماكن المؤجرة مفروشة بأثاث من عند مؤجرها لا تخضع أجرتها للتحديد القانونى يستوى فى ذلك أن تكون العين مؤجرة لغرض السكنى أو لغير ذلك من الأغراض إلا أن شرط ذلك ألا يكون تأجيرها مفروشة صورياً بقصد التحايل على أحكام القانون والتخلص من قيود الأجرة ولذلك فإنه يلزم لاعتبار المكان مؤجراً مفروشاً أن يثبت أن الإجارة شملت بالإضافة إلى منفعة المكان فى ذاته مفروشات أو منقولات كافية للغرض الذى قصده المتعاقد ان من استعمال العين المؤجرة لاستغلالها فى الأعمال التجارية أن تشتمل فضلاً عما بها من مفروشات على المقومات المعنوية للمتجر ، ولمحكمة الموضوع تقدير جدية الفرش أو صوريته فى ضوء ظروف الدعوى وملابساتها وما تستنبطة منها من قرائن قضائية إذ العبرة بحقيقة الحال لا بمجرد وصف العين فى العقد بأنها مؤجرة مفروشة .

٢ - تحصيل فهم الواقع فى الدعوى من شأن قاضى الموضوع وحده فله السلطة التامة فى تقدير أعمال أهل الخبرة والموازنة بين آرائهم فيما يختلفون فيه وترجيح ما يطمئن إليه منها وفى استخلاص ما يراه متفقاً مع صحيح الواقع مادام استخلاصه سائغاً وله أصل ثابت بالأوراق وهو لا يلتزم من بعد بالرد استقلالا على ما وجه لتقرير الخبير الذى اطمأن إليه من طعون إذ هو غير مكلف بتتبع الخصوم فى مختلف أقوالهم وحججهم

مادام أن قيام الحقيقة التى اقتنع بها وأورد دليلها فيه الرد الضمنى المسقط لتلك الأقوال والحجج .

٣ - ما يثيره الطاعن من أن عقد الإيجار المفروش لم يسبق قيده بالوحدة المحلية المختصة هو دفاع قانونى يخالطه واقع . وإذ خلت الأوراق مما يفيد سبق تمسكه بهذا السبب أمام محكمة الموضوع ، ومن ثم وأيا كان وجه الرأى فيه لا يجوز له التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض .

٤ - الأصل فى الالتزام بأداء مبلغ من النقود أن يكون بالعملة الوطنية إلا أنه متى أجاز الشارع الوفاء بالإلتزام بغيرها من العملات الأجنبية فإن هذا الإلتزام لا يلحقه البطلان لما كان ذلك وكان النص فى المادة الأولى من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٧٦ بتنظيم التعامل بالنقد الأجنبى يدل على أن المشرع أجاز التعامل فى النقد الأجنبى سواء كان ذلك فى داخل البلاد أو فى خارجها ، مما مفاده أن التزام المدين بالوفاء بدينه بعملة أجنبية معينة هو التزام صحيح ولئن كان النص قد وضع قيداً على كيفية إبراء المدين لذمته من هذا الدين بأن أوجب الوفاء به عن طريق أحد المصارف أو الجهات الأخرى المرخص لها بالتعامل فى النقد الأجنبى إلا أن هذا القيد لا أثر له على صحة التزام المدين ، ويقع عليه عبء تدبير العملة الأجنبية والحصول عليها من إحدى تلك الجهات للوفاء بالتزامه .



بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن أقام على الشركة المطعون ضدها الدعوى رقم ٤٣٤٠ لسنة ١٩٨١ أمام محكمة شمال القاهرة الإبتدائية طالباً الحكم حسبما استقرت عليه طلباته الختامية - بصورية عقد الإيجار المحرر بينهما فيما جاء به من أن العين المؤجرة مجهزة سوبر لوكس بينما هى خالية غير معدة أو مجهزة وبتقدير الأجرة بمبلغ ٤٩,١٦٠ جنيه شهرياً مع رد الفروق المالية منذ ١٩٧٩/٤/١ حتى تاريخ رفع الدعوى . وقال بياناً لدعواه أنه - بموجب عقد إيجار مؤرخ ١٩٧٩/٥/١ إستأجر من الشركة المطعون ضدها عين النزاع لاستخدامها معرضاً لعرض وبيع الأجهزة الكهربائية والإلكترونية مقابل أجرة شهرية قدرها ٢٦٢٨ دولار أمريكى ورغم أن اللجنة المختصة حددت أجرتها الشهرية بمبلغ ٤٩,٠٦٠ جنيه إلا أن الشركة المطعون ضدها رفضت قبول هذه الأجرة ومن ثم فقد أقام الدعوى . وبتاريخ ١٩٨٣/٦/٢٩ ندبت المحكمة خبيراً لمعاينة عين النزاع على الطبيعة وبيان ما بها من تجهيزات وبعد أن قدم الخبير تقريره ، حكمت بتاريخ ١٩٨٤/١٢/٢٦ برفض الدعوى . إستأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٢٢٥ لسنة ١٠٢ ق القاهرة ، وبتاريخ ١٩٨٥/١١/١٣ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض . وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة رأته جديراً بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن بالوجه الأول من السببين الأول والثانى وبالسبب الثالث منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الاستدلال والقصور فى التسبيب والاخلال بحق الدفاع وفى بيان ذلك يقول أن العين محل النزاع عبارة عن محل ويلزم لاعتباره مؤجراً بالمنقولات أن تتوافر له صفة المتجر ولما

كان المحل المذكور لم يسبق مباشرة أية - تجارة فيه وليست له مقومات مادية أو معنوية كالسمعة التجارية والإتصال بالعملاء، فإن الإيجار يكون قد انصب على المحل كوحدة مادية فحسب ومع ذلك فقد اعتد الحكم بوصف العين في العقد بأنها مجهزة سوبر لوكس رغم مخالفته لحقيقة الواقع هذا إلى أن الخبير المنتدب لم يوضح التجهيزات التى قامت بها المطعون ضدها بالعين لتفى بالغرض الذى استؤجرت من أجله ولا يكفى فى ذلك وجود بعض الأرفف الخشبية بها وقد ثبت - بالتقرير الهندسى المودع فى الدعوى رقم ٩٣٣١ لسنة ١٩٨١ مدنى شمال القاهرة الذى قدم الطاعن صوره منه إلى محكمة أول درجة أن العين محل النزاع ليست مجهزة - سوبر لوكس وتخضع لقانون إيجار الأماكن إلا أن الحكم المطعون فيه لم يعن بمناقشة هذا التقرير أو الرد عليه وأخذ بتقرير خبير الدعوى الأمر الذى يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن أجرة الأماكن المؤجرة مفروشة بأثاث من عقد مؤجرها لا تخضع للتحديد القانونى يستوى فى ذلك أن تكون العين مؤجرة لغرض السكنى أو لغير ذلك من الأغراض إلا أن شرط ذلك ألا يكون تأجيرها مفروشة صورياً بقصد التحايل على أحكام القانون والتخلص من قيود الأجرة ولذلك فإنه يلزم لاعتبار المكان مؤجراً مفروشاً أن يثبت أن الإجارة شملت بالإضافة إلى منفعة المكان فى ذاته مفروشات أو منقولات كافية للغرض الذى قصده المتعاقدان من استعمال المكان مفروشاً ولا يلزم فى العين المؤجرة لاستغلالها فى الأعمال التجارية أن تشتمل فضلاً عما بها من مفروشات على المقومات المعنوية للمتجر ، ولمحكمة الموضوع تقدير جدية الفرش أو صوريته فى ضوء ظروف الدعوى وملابساتها وماتستنبطه منها من قرائن قضائية إذ العبرة بحقيقة الحال لا بمجرد وصف العين فى العقد بأنها مؤجرة مفروشة . لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه واجه دفاع الطاعن فى هذا الشأن وأقام قضائه برفض الدعوى لانتفاء

الصورية والتحايل على أحكام القانون على سند من أن العين قد أجرت مفروشة أخذاً بما ورد بتقرير الخبير من أن عين النزاع جهزت بأدوات ومنقولات بمعرفة الشركة المؤجرة وهو ما أوضحه الخبير تفصيلاً فى تقريره بعد معاينة محل النزاع وخلص الحكم إلى أن الأثاث الذى ذودت به العين يتناسب مع تأثيثه كصاله عرض للأجهزة الكهربائية والالكترونية بما يفى بالغرض الذى أجرت من أجله وإذ كان تحصيل فهم الوقائع فى الدعوى من شأن قاضى الموضوع وحده فله السلطة التامة فى تقدير أعمال أهل الخبره والموازنه بين آرائهم فيما يختلفون فيه وترجيح ما يطمئن إليه منها وفى استخلاص ما يراه متفقاً مع صحيح الواقع ما دام ستخلاصه سائغاً وله أصل ثابت بالأوراق وهو لا يلتزم من بعد بالرد استقلالا على ما وجه لتقرير الخبير - الذى إطمأن إليه - من طعون إذهو غير مكلف بتتبع الخصوم فى مختلف أقوالهم وحججهم ما دام أن قيام الحقيقة التى اقتنع بها وأور دليلها فيه الرد الضمنى المسقط لتلك الأقوال والحجج ، ولما كان ما خلص إليه الحكم على النحو المتقدم سائغاً له أصل ثابت بالأوراق ويؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها فإنه لا تثريب عليه إن هو أغفل الرد على ما ورد بصورة تقرير الخبره الذى قدمه الطاعن إلى محكمة أول درجة ويكون النعى برمته على غير أساس .

وحيث إن حاصل ما ينعاه الطاعن بالوجه الثانى من السبب الثانى من أسباب الطعن الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول أنه مع التسليم الجدلى بأن العين قد أجرت مفروشة فإنه كان يتعين القضاء بعدم سماع دعوى الشركة المطعون ضدها لعدم قيد العقد بالوحده المحلية .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ، ذلك أن ما يثيره الطاعن فى هذا السبب من أن عقد الإيجار المفروش لم يسبق قيده بالوحدة المحلية المختصة هو دفاع قانونى يخالطه واقع ، وإذ خلت الأوراق مما يفيد سبق تمسكه بهذا السبب أمام محكمة الموضوع ، ومن ثم وأيا كان وجه الرأى فيه لا يجوز له التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض .

وحيث إن الطاعن ينعى بالوجه الثانى من السبب الأول على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول أن شرط الوفاء بالأجرة الشهرية بالدولار هو شرط باطل بطلاناً مطلقاً حتى فى ظل العمل بأحكام القانون القائم رقم ٩٧ لسنة ١٩٧٦ بتنظيم التعامل بالنقد الأجنبى إذ هو لم يلغ ما نصت عليه التشريعات السابقة من تحريم شرط الوفاء بالعملات الأجنبية واقتصر على التصريح بالتعامل فى هذه العملات كسلعة وقد تمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع ببطلان العقد لمخالفته النظام العام كأثر لبطلان شرط الوفاء بالعملة الأجنبية إلا أن الحكم المطعون فيه ذهب إلى القول بصحة الوفاء بالدولار الأمريكى الأمر الذى يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أنه وإن كان الأصل فى الالتزام بأداء مبلغ من النقود أن يكون بالعملة الوطنية إلا أنه متى أجاز الشارع الوفاء بالإلتزام بغيرها من العملات الأجنبية فإن هذا الإلتزام لا يلحقه البطلان لما كان ذلك وكان النص فى المادة الأولى من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٧٦ بتنظيم التعامل بالنقد الأجنبى على أن « لكل شخص طبيعى أو معنوى من غير الجهات الحكومية والهيئات العامة ووحدات وشركات القطاع العام أن يحتفظ بما يؤول إليه أو يملكه أو بجوزه من نقد أجنبى من غير عمليات التصدير السلعى وللسياحة وللأشخاص الذين أجيز لهم الإحتفاظ بالنقد الأجنبى طبقاً للفقرة السابقة الحق فى القيام بأيه عملية من عمليات النقد الأجنبى بما فى ذلك التحويل للداخل والخارج - والتعامل داخلياً على أن يتم هذا التعامل عن طريق المصارف المعتمدة للتعامل فى النقد الأجنبى والجهات الأخرى المرخص لها بالتعامل طبقاً لأحكام هذا القانون فى جمهورية مصر العربية » يدل على أن المشرع أجاز التعامل فى النقد الأجنبى سواء كان ذلك فى داخل البلاد أو فى خارجها ، مما مفاده أن التزام المدين بالوفاء بدينه بعملة أجنبية معينة هو التزام صحيح وأنه ولئن كان النص قد وضع قيداً على كيفية إبراء المدين لذمته من

هذا الدين بأن أوجب الوفاء به من طريق أحد المصارف أو الجهات الأخرى المرخص لها بالتعامل فى النقد الأجنبى إلا أن هذا القيد لا أثر له على صحة التزام المدين ويقع عليه عبء تدبير العملة الأجنبية والحصول عليها من إحدى تلك الجهات للوفاء بالتزامه . لما كان ذلك فإن التزام الطاعن فى عقد الإيجار المبرم مع الشركة المطعون ضدها بأداء الأجرة المستحقة عليه بواقع ٢٦٢٨ دولار أمريكياً شهرياً هو التزام صحيح لا مخالفة فيه للقانون ، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون ، ويكون النعى عليه فى هذا الخصوص على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٤ من يناير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / درويش عبد المجيد نائب رئس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد عبد المنعم حافظ ، د . رفعت عبد المجيد نائبى رئيس المحكمة ، محمد خيرى الجندى و محمد شهاوى



الطعن رقم ٣٥٧ لسنة ٥٦ القضائية :-

(١ ، ٢) مسئولية « ركن الخطأ » .، دعوى تكييف الفعل بانه خطأ مسألة قانون » . محكمة الموضوع . نقض « سلطة محكمة النقض » . تعويض .

١- تكييف الفعل بأنه خطأ من عدمه . خضوعه لرقابة محكمة النقض . إستخلاص الخطأ الموجب للمسئولية من سلطة محكمة الموضوع متى كان سائغاً .

٢- مسئولية الحكومة عن الاضرار التى تلحق الافراد بسبب الاضطرابات والقلاقل لاتقوم إلا إذا ثبت أن القائمين على شئون الأمن قد امتنعوا عن القيام بواجباتهم وقصروا فى إدارتها تقصيرا يمكن وصفة فى الظروف الاستثنائية التى وقع فيها الحادث بأنه خطأ .

٣- اثبات . حكم« تسبيب الحكم »« قضاء القاضى بعلمه » .

نفى الحكم مسئولية الحكومة عن أعمال الشغب والاضطرابات والقلاقل خلال أيام ١٧ ، ١٨ ، ١٩ يناير سنة ١٩٧٧ لما إتخذته من اجراءات للحيولة دون تفاقم الامر . ليس من قبيل قضاء القاضى بعلمه الشخصى .

١- المقرر فى قضاء المحكمة أنه وإن كان تكييف الفعل المؤسس عليه التعويض بأنه خطأ أو نفى هذا الوصف عنه هو من المسائل التى يخضع قضاء محكمة الموضوع فيها لرقابة محكمة النقض ، إلا أن إستخلاص قيام الخطأ أونفى ثبوته هومما يدخل فى حدود السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع مادام هذا الإستخلاص سائغاً ومستمداً من عناصر تؤدى إليه من وقائع الدعوى

٢- مسئولية الحكومة عن الأضرار التى تلحق الافراد بسبب الاضطرابات والقلاقل لا تقوم إلا إذا ثبت أن القائمين على شئون الأمن قد امتنعوا عن القيام بواجباتهم وقصروا فى إدارتها تقصيراً يمكن وصفه فى الظروف الاستثنائية التى وقع فيها الحادث بأنه خطأ

٣- لما كان ما أورده الحكم المطعون فيه فى نفى خطأ الحكومة سائغاً مستمداً من عناصر لها أصلها الثابت من واقع مطروح فى الدعوى وكان ما ورد به من تقريرات واقعية تتعلق بالظروف التى أحاطت يوم الحادث المدعى به لا تعدو أن تكون من قبيل مايحصله القاضى استقاءً من علمه بالظروف العامة المعروفةلدى الجميع عما كانت عليه الإضطرابات والقلاقل وأعمال الشغب وما إتخذته الحكومة من اجراءات للحيلولة دون تفاقم الأمر خلال أيام ١٧ . ١٨ . ١٩ من يناير سنة ١٩٧٧ وكان الطاعن لم يثبت أن من كان موجوداً من قوات رجال الأمن قريبا من مكان الحادث قد امتنع عن القيام بواجبه فى منع المتظاهرين من إشعال الحريق والاتلاف بالملهى الذى يملكه فإن ما يثيره من نعى يكون على غير أساس.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٨٠٨٩ لسنة ٧٩ جنوب القاهرة على المطعون ضدهم يطلب الحكم بالزامهم بأن يؤدوا إليه مبلغ مائتين وخمسين ألف جنيه على سند من القول أنه فى يوم ١٩ من يناير سنة ١٩٧٧ قام المتظاهرون باتلاف وسلب وأشعال الحريق بالملهى الذى .يمتلكه بشارع الاهرام نتيجة امتناع وتقصير من تصادف وجوده من رجال الامن فى الحيلولة دون قيامه وإذ يقدر التعويض الجابر لما أصابه من ضرربالمبلغ المطالب به . فقد أقام الدعوى ليقضى له بمطلبه . وبتاريخ ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٨٠ قضت محكمة أول درجة برفض الدعوى . إستأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة أستئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٥٨٠٢ لسنة ٩٧ قضائية .وفى ١٤ ديسمبر سنة ١٩٨٥ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . وأذعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن حاصل أسباب الطعن أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون وعاره القصور فى التسبيب وخالف الثابت فى الأوراق ، ذلك بأن الحكم إذأقام قضاءه فى نفى مسئولية المطعون ضدهم عن خطأ تابعيهم من القائمين على حفظ الأمن فى الامتناع عن القيام بواجباتهم وتقصيرهم فيها على خلو الأوراق

من دليل قيامة رغم تمسكه فى صحيفة دعواه بوجود عدد من رجال الامن امتنعوا عن الحيلولة دون وقوع الاتلاف والتخريب الذى لحق الملهى الذى يمتلكه، وإستند فى نفى خطئهم على قيام الحكومة بنشر قوات الامن وأنزال رجال القوات المسلحة لتدعيمهم فى المحافظة على الارواح والممتلكات فتعذر عليها منع حوادث الاتلاف ومن بينها حادث تخريب ملهى الطاعن نتيجة لاتساع نطاق المظاهرات وأعمال الشغب فى كافة أنحاء القاهرة الكبرى فى وقت واحد، دون أن يبين المصدر الذى استقى منه هذا الامر ومورده من الأوارق وينطوى فى حقيبته على قضاء بعلم القاضى الشخصى فى الدعوى فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك بأن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه ولئن كان تكييف الفعل المؤسس عليه التعويض بأنه خطأ أو نفى هذا الوصف عنه هو من المسائل التى يخضع قضاء محكمة الموضوع فيها لرقابة محكمة النقض إلاأن إستخلاص قيام الخطأ أونفى ثبوته هو ممايدخل فى حدود السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع مادام هذا الاستخلاص سائغاً ومستمداً من عناصر تؤدى ، إليه من وقائع الدعوى ، وكانت مسئولية الحكومة عن الاضرار التى تلحق الافراد بسبب الاضطرابات والقلاقل لاتقوم الا إذا ثبت أن القائمين على شئون الامن قد امتنعوا عن القيام بواجباتهم وقصروا فى إدارتها تقصيراً يمكن وصفه فى الظروف الإستثنائية التى وقع فيها الحادث بأنه خطأ ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أورد فى مدوناته بصدد إستخلاص نفى خطأ المطعون ضدهم قوله« وإذكان الثابت من صحيفة افتتاح الدعوى أن المستأنف (الطاعن) يقرر بأنه كان يتواجد حال مداهمة المشاغبين للملهى نفر قليل من رجال الأمن وكان تنظيم قوات الأمن وتوزيعها وتحديد عددها هو من المسائل التى تنأى عن رقابة المحاكم ، ومن ثم فإنه والحال

على حسب ماوصفه المستأنف فى دفاعه ويعلمه الكافة أنه خلال تلك الأيام كانت المظاهرات تملأ أنحاء القاهرة الكبرى مما دعا الحكومة إلى إنزال قوات الامن بجميع الأماكن للمحافظة على الارواح والممتلكات وهو الواجب الأول لرجال الامن كما سارعت الدولة إلى إنزال رجال القوات المسلحة بعد تفاقم الامور لتساعد قوات الامن فى المحافظة على أمن العاصمة وضواحيها ، فإذا ماحدثت بالرغم من تلك الظروف الاستثنائية التى لابست حوادث١٧، ١٨، ١٩يناير حوادث شغب واتلافات فإنه كان من المتعذر على تلك القوات بسبب ذلك منع حوادث الاتلاف التى حدثت ومنها اتلاف ملهى المستأنف فإن ذلك لايكفى بذاته وفى تلك الظروف لتوافر ركن الخطأ فى حق الحكومة (المستأنف عليهم) فضلا على أنه لاتوجد فى الأوراق أو لدي الكافة من الناس العلم بأن القائمين على شئون الامن قد أمتنعوا عن القيام بواجباتهم وقصروا فى ادرتها تقصيراً يمكن وصفه فى الظروف التى وقع فيها الحادث بإنه خطأ » .وكان هذا الذى أورده الحكم فى نفى خطأ المطعون ضدهم سائغاً ومستمداً من عناصر لها أصلها أصلها الثابت من واقع مطروح فى الدعوى وكان ماورد به من تقريرات واقعية تتعلق بالظروف التى أحاطت يوم الحادث المدعى به لاتعدو أن تكون من قبيل مايحصله القاضى إستقاء من علمه بالظروف العامة المعروفة لدى الجميع عما كانت عليه الاضطرابات والقلاقل وأعمال الشغب وما إتخذته الحكومة من إجراءات للحيلولة دون تفاقم الامر خلال أيام ١٧ ،١٨ ،١٩من يناير سنة ١٩٧٧وكان الطاعن لم يثبت أن من كان موجوداً من قوات رجال الأمن قريبا من مكان الحادث قد امتنع عن القيام بواجبه فى منع المتظاهرين من إشعال الحريق والإتلاف بالملهى الذى يمتلكه فإن ما يثيره من نعى يكون على غير أساس

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٤ من يناير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / درويش عبد المجيد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد عبد المنعم حافظ ، د . رفعت عبد المجيد (نائبى رئيس المحكمة) ، محمد خيرى الجندى ومحمد شهاوى .



الطعن رقم ٥٩٣ لسنة ٥٥ القضائية :

(١) وكالة « التوكيل فى الخصومة » محاماة . محكمة الموضوع .

الوكالة الخاصة . شرط للمرافعة أمام القضاء إلا أنها ليست شرطاً لازماً لرفع الدعوى ابتداء . للمحكمة إستخلاص الوكالة الضمنية فى رفع الدعوى متى كان سائغاً . مثال .

(٢) إستئناف « الطلبات فى الإستئناف » . دعوى « الطلبات فيها » .

الطلب الأصلى فى الدعوى . جواز تغيير سببه والأضافة إليه فى الإستئناف الإستناد فى طلب أحد أرض النزاع بالشفعة أمام محكمة الإستئناف إلى أنها والأرض المشفوع بها من الأراضى المعدة للبناء ومتجاوران فى حد وإلى أن للأرض الأولى على الأخيرة حق إرتفاق بالرى ، يعد إضافة لسببين جديدين ولا يعتبر طلبا جديدا .

(٣) شفعة « الحق فى الأخذ بالشفعة » . إرتفاق .

إشتراك الغير فى حق الإرتفاق المقرر للأرض المشفوع فيها أو الأرض المشفوع بها . لا يمنع الشفيع من التمسك بطلب الشفعة طالما لم يشترط - أن يكون هذا الحق مخصصا لأحداهما على الأخرى وحدها . وجود حق إرتفاق للغير على أرض المروى ، لا يخرج هذه الأرض عن ملكية صاحب العقار المشفوع به .

١ - لئن كان القانون يشترط للمرافعة أمام القضاء وكالة خاصة حسبما تقضى الفقرة الأولى من المادة ٧٠٢ من القانون المدنى ، واختص بها المشرع أشخاصا معينين واستلزم إثبات هذه الوكالة وفقا لأحكام قانون المحاماة ، تطبيقا لنص المادتين ٧٢ ، ٧٣ من قانون المرافعات ، إلا أن الوكالة الخاصة على هذه الصورة ليست شرطاً لازماً لرفع الدعوى إيذاناً ببدء إستعمال الحق فى التقاضى ، باعتبار هذا الحق رخصة لكل فرد فى الالتجاء إلى القضاء .

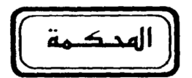
بل يكون لمحكمة الموضوع فى هذا الصدد أن تستخلص من المستندات المقدمة في الدعوى ومن القرائن ومن ظروف الأحوال قيام الوكالة الضمنية فى رفع الدعوى إذ كان ذلك وكان دفع الطاعنين محل النعى قد أسس على انتفاء صفة والد المطعون ضده الأول فى رفع الدعوى نيابة عنه لبلوغة آنذاك سن الرشد ، واقتصر الدفع على ذلك فحسب - دون أن يمتد إلى الوكالة فى الخصومة أمام القضاء ، وكان الحكم المطعون فيه قد استخلص من سكوت المطعون ضده الأول عن قيام والده برفع الدعوى أمام محكمة أول درجة نيابة عنه . رغم بلوغة سن الرشد ثم مبادرته إلى استئناف الحكم الصادر برفض الدعوى توصلا إلى الحكم له بالطلبات المرفوعه بها موافقته ورضاءه عن إجراء رفع الدعوى الذى أتخذه والده نيابة عنه مما يدل على إستناد الوالد فى رفعها إلى قيام وكالة ضمنية بينهما فإن ما خلص إليه الحكم يكون سائغاً ومؤديا إلى النتيجة التى إنتهى إليها دون مخالفة للقانون ، ومن ثم يعدو النعى بهذا السبب على غير أساس .

٢ - لما كانت المادة ٣/٢٣٥ من قانون المرافعات قد أجازت للخصوم فى الاستئناف مع بقاء موضوع الطلب الأصلى على حالة تغيير سببه والإضافة إليه وكان إستناد المطعون ضدهم الأربعة الأول أمام محكمة الإستئناف فى طلب أخذ أرض النزاع بالشفعة إلى أنها والأرض المشفوع بها من الأراضى المعدة للبناء ومتجاوران فى حد وإلى أن للأرض الأولى على الأخيرة حق إرتفاق بالرى يعد إضافة سببين جديدين إلى السبب الذى رفعت به الدعوى - وهو أن الشفعاء

شركاء فى الشيوع للبائعين لأرض النزاع - ولا يعتبر طلباً جديداً يتغير به موضوع الطلب الأصلى فى الدعوى إلا وهو أخذ الأرض المبيعة محل النزاع بالشفعة ، بل ظل هذا الطلب باقياً على حاله حسبما كان مطروحاً أمام محكمة أول درجة ، ومن ثم فلا يكون صائبا فى القانون قول الطاعنين بأن ما أستند إليه الشفعاء أما محكمة الإستئناف فى طلب الشفعة غير جائز باعتباره من الطلبات الجديدة بل هو فى صحيح حكم القانون من قبيل الأسباب الجديدة التى يجوز ابداؤها لأول مرة أمامها ، حسبما إنتهى إلى ذلك الحكم المطعون فيه .

٣ - إذ كان الحكم المطعون فيه قد استند فى قضائه بأحقية المطعون ضدهم الأربعة الأول فى أخذ أرض النزاع بالشفعة إلى ما ورد فى تقرير الخبير الذى ندبته محكمة الإستئناف من أن الأرض المشفوع فيها زراعية وأن لها حق إرتفاق بالرى على الأرض المشفوع بها الملاصقة لها ، مما يسوغ طلب الأخذ بالشفعة طبقا لنص البند الثانى من الفقرة « هـ » من المادة ٩٣٦ من القانون المدنى الذى يجعل حق الإرتفاق سبباً للأخذ بالشفعة إذا تعلق بالأرض المبيعة أو بأرض الجار ، فمن ثم يكون الحكم فيما إنتهى إليه سديدا ، ولا ينال منه أغفاله الرد على دفاع الطاعنين - بأن حق الإرتفاق بالرى على الأرض المشفوع بها ليس قاصراً على الأرض المشفوع فيها بل تشترك فيه أراضى أخرى مما لا يجوز معه طلب الشفعة - إذ لا عبرة باشتراك الغير فى حق الإرتفاق المقرر للأرض المشفوع فيها أو الأرض المشفوع بها على الأخرى فى تمسك الشفيع بطلب الشفعة طالما أن القانون لم يشترط أن يكون هذا الحق مخصصاً لإحداهما على الأخرى وحدها .
(٣) هذا إلى أن وجود حق ارتفاق للغير علي أرض المروى لا يخرج هذه الأرض عن ملكية صاحب العقار المشفوع به بل تظل جزءاً من هذا العقار (٤)

، إذا فمتي كان هذا الدفاع لا يستند إلى أساس قانونى صحيح وليس من شأنه تغيير وجه الرأى فى الدعوى فإن اغفال الحكم الرد عليه لا يعد قصوراً مبطلا له . ويكون النعى عليه بهذا الخصوص على غير أساس .



بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعة الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن كلا من .... بصفته وليا طبيعيا على أولاده القصر المطعون ضدهم الثلاثة الأول والمطعون ضدها الرابعة أقاما على كل من مورث الطاعنين المرحوم .... والمطعون ضدهم الخامس والسادس والسابع والثانية عشرة والمرحومات .... و .... و .... مورثات باقى المطعون ضدهم الدعوى رقم ٥٩٢ لسنة ١٩٧٦ مدنى طنطا الإبتدائية يطلبان الحكم بأحقيتهما فى أخذ مساحة أثنين وعشرين قيراطا من الأرض الزراعية المبينة بصحيفة الدعوى بالشفعة لقاء ثمن مقداره الفان وأربعمائة وعشرون جنيها ، وقالا بيانا لذلك إنهما علما بأن المطعون ضدهم المذكورين ومورثات الباقين منهم سالفات الذكر قد باعوا إلى مورث الطاعنين المرحوم .... تلك المساحة شائعة فى مساحة أكبر يمتلكان فيها على الشيوع حصة مقدارها فدانان وثمانية عشر قيراطا وثلاثة أسهم مقابل الثمن الآنف ذكره ، وباعتبارهما شريكين فى الشيوع فيحق لهما أخذ المساحة المبيعة بالشفعة وقد وجها إنذار الرغبة فى الأخذ بالشفعة وسجلاه بتاريخ ١٩٧٦/٢/٤ وأودعا الثمن خزانة المحكمة الإبتدائية وأقاما الدعوى ليحكم بطلباتهما . ندبت المحكمة خبيراً وبعد أن قدم تقريره فى الدعوى حكمت بتاريخ ٢٩ من ديسمبر سنة ١٩٧٧ برفضها إستأنف المطعون ضدهم الأربعة الأول هذا الحكم لدى محكمة إستئناف طنطا بالإستئناف رقم ٣٩ لسنة ٢٨ قضائية ، واستندوا فى طلب الأخذ بالشفعة أمام محكمة الإستئناف إلى

الجوار ووجود حق ارتفاق بالرى بين الأرض المشفوع فيها والأرض المشفوع بها بالأضافة إلى أنهم شركاء فى الشيوع ودفع الطاعنون بعدم قبول الدعوى بالنسبة إلى المطعون ضده الأول لرفعها من غير صفة لبلوغة سن الرشد وقت رفعها ، ثم ندبت المحكمة خبيراً وبعد أن قدم تقريره حكمت بتاريخ ١٤ من يناير سنة ١٩٨٥ بالغاء الحكم المستأنف وبأحقية المطعون ضدهم الأربعة الأول فى أخذ أرض النزاع بالشفعة . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعنون بأولها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون ، وفى بيان ذلك يقولون أنهم دفعوا أمام محكمة الإستئناف بعدم قبول الدعوى بالنسبة إلى المطعون ضده الأول - لأنها رفعت من والده بصفته وليا طبيعيا عليه لقصره مع أنه كان بالغا سن الرشد وقت رفعها فتنتفى بذلك صفة والده في رفعها نيابة عنه ، ومع ذلك فقد رفض الحكم المطعون فيه هذا الدفع إستناداً إلى وجود وكالة ضمنية بين المطعون ضده الأول ووالده تخول الأخير رفع الدعوى نيابة عنه ، مستدلاً على ذلك بمبادرة الأول برفع إستئناف عن الحكم الإبتدائى الذى قضى برفض دعوى الشفعة ، فى حين أنه يشترط لرفع الدعوى نيابة عن الأصيل وجود سند وكالة موثق ، ولا يكفى لثبوت الوكالة صلة الأبوة بين الأصيل ورافع الدعوى ، ولا يصحح من البطلان الذى شاب إجراء رفع الدعوى من قبل والد المطعون ضده الأول نيابة عنه طعن الأخير بالأستئناف على الحكم الأبتدائى ، لذا يترتب على عدم قبول دعواه أن يظل خارجا عن الخصومة فى دعوى الشفعة وبالتالى نقصان الثمن الواجب ايداعه لأخذ العقار المبيع بالشفعة بمقدار ما يخص المطعون ضده الأول بعد استبعاده ، وذلك يؤدى إلى سقوط حق المطعون ضدهم الأربعة الأول فى الشفعة طبقا للمادة ٩٤٢ من القانون المدنى ، خلافا لما ذهب إليه الحكم المطعون فيه وهو ما يعيبه بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي مردود ، ذلك بأنه وإن كان القانون يشترط للمرافعة أمام القضاء وكالة خاصة حسبما تقضى الفقرة الأولى من المادة ٧٠٢ من القانون المدنى ، واختص بها المشرع أشخاصاً معينين واستلزم إثبات هذه الوكالة وفقا لأحكام قانون المحاماه ، تطبيقاً لنص المادتين ٧٢ ، ٧٣ من قانون المرافعات ، إلا أن الوكالة الخاصة على هذه الصورة ليست شرطاً لازماً لرفع الدعوى إيذاناً ببدء إستعمال الحق فى التقاضى ، باعتبار هذا الحق رخصه لكل فرد فى الإلتجاء إلى القضاء بل يكون لمحكمة الموضوع فى هذا الصدد أن تستخلص من المستندات المقدمة فى الدعوى ومن قرائن ومن ظروف الأحوال قيام الوكالة الضمنية فى رفع الدعوى . إذ كان ذلك وكان دفع الطاعنين محل النعى قد أسس على انتفاء صفة والد المطعون ضده الأول فى رفع الدعوى نيابة عنه لبلوغه آنذاك سن الرشد ، واقتصر الدفع على ذلك فحسب - دون أن يمتد إلى الوكالة فى الخصومة أمام القضاء - وكان الحكم المطعون فيه قد استخلص من سكوت المطعون ضده الأول عن قيام والده برفع الدعوى أمام محكمة أول درجة نيابة عنه رغم بلوغه سن الرشد ثم مبادرته إلى إستئناف الحكم الصادر برفض الدعوى توصلاً إلى الحكم له بالطلبات المرفوعة بها موافقته ورضاءه عن إجراء رفع الدعوى الذى اتخذه والده نيابة عنه مما يدل على إستناد الوالد فى رفعها إلى قيام وكالة ضمنية بينهما فإن ما خلص إليه الحكم يكون سائغاً ومؤدياً إلى النتيجة التى إنتهى إليها دون مخالفة للقانون ، ومن ثم يعدو النعى بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن الطاعنين ينعون بالسببين الثانى والثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقولون أنه قضى بأحقية المطعون ضدهم الأربعة الأول فى أخذ أرض النزاع بالشفعة إستناداً إلى ما تمسكوا به لأول مرة فى الإستئناف من أنها من الأراضى المعدة للبناء وتجاور أرضهم المشفوع بها فى حد وأن لها حق إرتفاق بالرى على الأرض الأخيره ، فى حين أن طلب الشفعة على هذا الأساس يخالف طلبهم لها أمام

محكمة أول درجة بإعتبارهم شركاء فى الشيوع فيعد من قبيل الطلبات الجديدة التى لا يجوز قبولها لأول مرة أمام محكمة الإستئناف ولا يعتبر مجرد تغيير لسبب الدعوى مما يجوز ابداؤه أمامها ، لهذا كان يتعين على الحكم المطعون فيه القضاء بعدم قبول هذه الطلبات . كما أغفل الحكم ما تمسك به الطاعنون فى دفاعهم أمام محكمة الموضوع من أن حق الإرتفاق بالرى على الأرض المشفوع بها ليس قاصرا على الأرض المشفوع فيها بل تشترك فيه أراضى أخرى ، مما لا يجوز معه طلب الشفعة - وفى ذلك كله ما يعيب الحكم المطعون فيه .

وحيث إن هذا النعى مردود بأنه لما كانت المادة ٣/٢٣٥ من قانون المرافعات قد أجازت للخصوم فى الإستئناف مع بقاء موضوع الطلب الأصلى على حالة تغيير سببه والإضافه إليه ، وكان إستناد المطعون ضدهم الأربعة الأول أمام محكمة الإستئناف فى طلب أخذ أرض النزاع بالشفعة إلى أنها والأرض المشفوع بها من الأراضى المعدة للبناء ويتجاوران فى حد - وإلى أن للأرض الأولى على الأخيرة حق إرتفاق بالرى يعد إضافة سببين جديدين إلى السبب الذى رفعت به الدعوى - وهو أن الشفعاء شركاء فى الشيوع للبائعين لأرض النزاع - ولا يعتبر طلباً جديداً يتغير به موضوع الطلب الأصلى فى الدعوى ألا وهو أخذ الأرض المبيعه محل النزاع بالشفعة ، بل ظل هذا الطلب باقياً على حاله حسبما كان مطروحاً أمام محكمة أول درجة ، ومن ثم فلا يكون صائبا فى القانون قول الطاعنين بأن ما إستند إليه الشفعاء أمام محكمة الإستئناف فى طلب الشفعة غير جائز باعتبارهمن الطلبات الجديدة بل هو فى صحيح حكم القانون من قبيل الأسباب الجديدة التى يجوز ابداؤها لأول مرة أمامها ، حسبما إنتهى إلى ذلك الحكم المطعون فيه ، وإذ كان هذا الحكم قد استند فى قضائه بأحقية المطعون ضدهم الأربعة الأول فى أخذ أرض النزاع بالشفعة إلى ما ورد فى تقرير الخبير الذى ندبته محكمة الإستئناف من أن الأرض المشفوع فيها زراعية وأن لها حق إرتفاق بالرى على الأرض المشفوع بها

الملاصقة لها ، مما يسوغ طلب الأخذ بالشفعة طبقا لنص البند الثانى من الفقرة (هـ) من المادة ٩٣٦ من القانون المدنى الذى يجعل من حق الارتفاق سبباً للأخذ بالشفعة إذ تعلق بالأرض المبيعه أو بأرض الجار ، فمن ثم يكون الحكم فيما انتهى إليه سديداً ، ولا ينال منه اغفاله الرد على دفاع الطاعنين السالف ذكره ،إذ لا عبره بأشتراك الغير فى حق الإرتفاق المقرر للأرض المشفوع فيها أو الأرض المشفوع بها على الأخرى فى تمسك الشفيع بطلب الشفعة طالما أن القانون لم يشترط أن يكون هذا الحق مخصصاً لإحداهما على الأخرى وحدها . هذا إلى أن وجود حق إرتفاق للغير على أرض المروى لا يخرج هذه الأرض عن ملكية صاحب العقار المشفوع به بل تظل جزءا من هذا العقار ، إذا فمتى كان هذا الدفاع لا يستند إلى أساس قانونى صحيح وليس من شأنه تغيير وجه الرأى فى الدعوى فإن إغفال الحكم الرد عليه لا يعد قصوراً مبطلا له . ويكون النعى عليه بهذا الخصوص على غير أساس .

جلسة ٤ من يناير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمد رأفت خفاجى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / عبد الحميد سليمان نائب رئيس المحكمة محمد وليد الجارحى ، محمد محمد طيطه و شكرى جمعه حسين .



الطعن رقم ٢٤٨٠ لسنة ٥٤ القضائية :

(١ . ٢) عقد « تفسيره » محكمة الموضوع « سلطتها فى تفسير العقود » محاماه . وكالة استئناف .

(١) تفسير العقود . عدم جواز الإنحراف عن عباراتها الواضحة بدعوى تفسيرها .

(٢) تضمن التوكيل الصادر من المطعون ضدها لمحاميها أنه خاص بوكالته عنها فى القضية الخاصة بشقة النزاع . انصرافه الى وكالة المحامى فى النزاع مرافعة وطعنا فى جميع مراحل التقاضى .

(٣) عقد « تفسيره » محكمة الموضوع « سلطتها فى تفسير العقود » نقض « سلطة محكمة النقض ».

قاعده العقد شريعه المتعاقدين . م ١٤٧ مدنى . مؤداها عدم جواز نقضه أو تعديله الا باتفاق الطرفين . عدم جواز إنحراف القاض عن عباراته الواضحه . م ١٥٠ / ١ مدنى خضوعه لرقابه محكمة النقض .

(٤) تضمن عقد الإيجار فى مقدمته بيانا باسماء طرفى العلاقة الإيجارية وهما المالك السابق للعقار كمؤجر والمستاجرة واعقبه وصف العين المؤجرة وتحديدها ثم وردت عبارة العقدلسكنها خاصه هى وكريمتها وذيل العقد بتوقيع والدة المطعون ضدها تحت كلمة المستأجرة دلالته ان والدة المطعون ضدها هى المستأجرة . والا ماورد بالعبارة الاحقه هو تبيان للغرض من الإيجار . استخلاص الحكم المطعون فيه من تلك العبارة أن المطعون ضدهما مستأجرة أصلية للعين المؤجرة مع والدتها خطأ .

١ - النص فى المادتين ١٤٧ ، ١٥٠ من القانون المدنى على أن العقد شريعه المتعاقدين وأن القاضى يلتزم بعبارة العقد متي كانت واضحة ولايجوز الإنحراف عنها بدعوى تفسيرها فيحظر عليه الإلتجاء إلى تفسير العقود والمحرارت مادامت عباراتها واضحه ليس فيها غموض .

٢ - إذا كان الثابت من التوكيل الصادر من المطعون ضدها لمحاميها والمؤرخ / / إنه خاص بوكالته عنها فى القضية الخاصة بالشقة محل النزاع فإن عبارات التوكيل على هذا النحو انصرفت الى عمل معين لعبارة عامة ، ومن ثم فإن تحديد نطاق الوكالة وتقدير مداها ينصرف بطريق اللزوم الى وكالة المحامى فى النزاع مرافعة وطعنا فى جميع مراحل التقاضى التزاما بعبارات الوكالة الواضحة ، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض الدفع بعدم قبول الإستئناف ورفض الدفع ببطلان الحضور عن المطعون ضدها والمرافعه عنها أمام الإستئناف فإنه يكون قد اعمل صحيح القانون .

٣ - النص فى المادتين ١٤٧/ ١٥٠ /١ من القانون المدنى - يدل وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة ، على أن العقد هو قانون المتعاقدين والخطأ فى تطبيق نصوصه خطأ فى تطبيق القانون ويمنع على إى من التعاقدين نقض العقد أو تعديله كما يمتنع ذلك على القاضى وعليه أن يلتزم بعبارات العقد الواضحة باعتبارها تعبيرا صادقا عن الإرادة المشتركة للمتعاقدين فلا يجوز الإنحراف عنها بدعوى تفسيرها ، ولا يلتزم القاض بايراد اسباب لقضائه إذا ما التزم المعنى الواضح لعبارات العقد ومراعاة هذه القواعد من مسائل القانون التى تخضع لرقابه محكمة النقض .

٤ - إذ كان البين من عقد الإيجار المؤرخ / / سند الدعوى إنه تضمن فى مقدمته بيانا باسماء طرفى العلاقة الإيجارية وهما المالك السابق للعقار كمؤجر والسيدة .... كمستأجرة واعقب هذا البيان وصف العين المؤجرة وتحديدها بأنها الشقة رقم ١١ فى العقار بنمرة .... بشارع .... ثم وردت عبارة العقد « لسكنها خاصة هى وكريمتها » وذيل العقد بتوقيع والدة المطعون ضدها تحت كلمة المستأجرة مما يدل على أن العبارات واضحة الدلالة على أن والدة المطعون ضدها - هى المستأجرة وأن ما وردو بالعبارة اللاحقه لبيان العين المؤجرة ماهو الا تبيانا للغرض من الإيجار وهو

استعمال العين المؤجرة لسكنى المسأجرة وابنتها وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظرواستخلص من تلك العبارة أن المطعون ضدها مستأجرة أصلية للعين المؤجرة مع والدتها فإنه يكون قد انحرف عن عبارات العقد والواضحه وأعطى المطعون ضدها صفه غير قائمه فى العقد مما يعيبه بالخطأ فى تطبيق القانون .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق تتحصل فى أن الطاعن أقام على المطعون ضدها الدعوى رقم ٥٣٩٣ لسنة ١٩٨٢ مدنى أمام محكمة الأسكندرية الأبتدائية بطلب الحكم بانهاء عقد الأيجار المؤرخ - ١٩٥٩/٩/١ وأخلاء العين المبينه بالصحيفة والتسليم وقال بيانا لها أنه بموجب العقد المشار إليه أستأجرت منه والدة المطعون ضدها تلك الشقة وأقامت فيها بمفردها حتى - وفاتها فإنتهى بذلك عقد أيجارها وقد رفضت المطعون ضدها تسليمها له فأقام الدعوى . أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق وبعد سماع الشهود حكمت بانتهاء عقد الايجار والإخلاء . استأنفت المطعون ضدها هذا الحكم بالأستئناف رقم ٤٠٨ لسنة ٤٠ ق اسكندرية وبتاريخ ١٩٨٤/١١/١٧ قضت المحكمة بالغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة - فى غرفة مشورة - حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على خمسة أسباب حاصل ما ينعاه الطاعن بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الاستدلال ، وفى بيان ذلك يقول أن التوكيل الصادر من المطعون ضدها لمحاميها قاصر

على تمثيلها أمام محكمة أول درجة ولا يتسع نطاقه للطعن بالاستئناف على الحكم الإبتدائى والحضور أمام المحكمة الإستئنافيه ، هذا إلى أن التوكيل وقد صدر بالخارج غير مصدق عليه من وزارة الخارجية المصرية للعمل به إمام المحاكم المصرية وإذ قضى الحكم المطعون فيه رغم ذلك برفض دفعه بعدم قبول الإستئناف وبطلان المرافعة والحضور عن المطعون ضدها أمام محكمة الإستئناف فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى وجهه الأول غير سديد ذلك أن النص فى المادتين ١٤٧ ، ١٥٠ من القانون المدنى على أن العقد شريعه المتعاقدين وأن القاضى يلتزم بعبارة العقد متى كانت واضحه ولا يجوز الإنحراف عنها بدعوى تفسيرها فيحظر عليه الإلتجاء إلى تفسير العقود والمحررات - ما دامت عباراتها واضحة ليس فيها غموض ، لما كان ذلك وكان الثابت من التوكيل الصادر من المطعون ضدها لمحاميها والمؤرخ ٢٠ /٣ /١٩٨٣ أنه خاص بوكالته عنها فى القضيه الخاصه بالشقه محل النزاع ، فإن عبارات التوكيل على هذا النحو أنصرفت إلى عمل معين بعبارة عامة ومن ثم فإن تحديد نطاق الوكالة وتقدير مداها ينصرف بطريق اللزوم إلى وكالة المحامى فى النزاع مرافعة وطعنا فى جميع مراحل التقاضى . التزاما بعبارات الوكاله الواضحه ، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض الدفع بعدم قبول الإستئناف ورفض الدفع ببطلان الحضور عن المطعون ضدها والمرافعة عنها أمام الإستئناف فإنه يكون قد أعمل صحيح القانون ، أماما أثاره الطاعن فى الوجه الثانى من النعى فغير صحيح إذ الثابت من إستقراء التوكيل سالف البيان أنه مصدق عليه من وزارة الخارجية المصرية فى ١٧ /٤ / ٨٣ تحت رقم ٨٩٦٨١ ومن ثم فإن النعى فى هذا الشق يكون غير مقبول .

وحيث إن حاصل ما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه بالسببين الثانى والثالث الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول أن الحكم أقام قضاءه على سند من أن المطعون ضدها مستأجرة أصليه لشقة النزاع واستخلص

ذلك من عباره « لسكنها خاصه هى وكريمتها » التى تضمنها عقد الإيجار فى حين أن تلك العبارة وردت لبيان الغرض من الاجارة إذ تصدر العقد باسم والدة المطعون ضدها كمستاجرة أصلية وذيل بتوقيعها مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

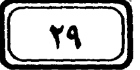
وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أن النص فى المادة ١٤٧ من القانون المدنى على أن « العقد شريعه المتعاقدين » فلا يجوز نقضه أو تعديله الاباتفاق الطرفين والنص فى المادة ١٥٠ /١ من هذا القانون على أن « إذا كانت عبارة العقد واضحه فلا يجوز الإنحراف عنها عن طريق تفسيرها للتعرف على اراده المتعاقدين يدل وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة على أن العقد هو قانون المتعاقدين والخطأ فى تطبيق نصوصه خطأ فى تطبيق القانون ويمتنع على أى من المتعاقدين نقض العقد أو تعديله كما يمتنع ذلك على القاضى وعليه أن يلتزم بعبارات العقد الواضحة باعتبارها تعبيرا صادقا عن الإراده المشتركه للمتعاقدين فلا يجوز الإنحراف عنها بدعوى تفسيرها ، ولا يلتزم القاض بايراد أسباب لقضائه إذا ما التزم بالمعنى الواضح لعبارات العقد ومراعاه هذه القواعد من مسائل القانون التي تخضع لرقابه محكمة النقض . لما كان ذلك وكان البين من عقد الإيجار المؤرخ ١ /٩ / ١٩٥٩ سند الدعوى أنه تضمن فى مقدمته بيانا باسماء طرفى العلاقة الإيجارية وهما المالك السابق للعقار كمؤجر والسيده .... كمستأجرة وأ عقب هذا البيان وصف العين المؤجره وتحديدها بأنها الشقة رقم ١١ فى العقاره نمره ٦ بشارع .... ثم وردت عباره العقد « لسكنها خاصه هى وكريمتها » وذيل العقد بتوقيع والدة المطعون ضدها تحت كلمة المستأجره مما يدل على أن عبارات العقد واضحة الدلاله على أن .... - والدة المطعون ضدها هى المستأجره وإن ما ورد بالعباره الاحقه لبيان العين المؤجره ما هو الابيانا للغرض من الايجار وهو أستعمال العين المؤجره لسكن المستأجره وابنتها ، وإذ -خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر واستخلص من تلك العباره أن المطعون ضدها مستأجره أصليه للعين المؤجره مع والدتها فإنه

يكون قد انحرف عن عبارات العقد الواضحه واعطى للمطعون ضدها صفة غير قائمة فى العقد مما يعيبه بالخطأ فى تطبيق القانون وقد حجبه ذلك عن بحث موضوع الدعوى القائم على أنتهاء العقد بوفاة المستأجرة الأصلية دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن

لما تقدم يتعين نقض الحكم المطعون فيه

جلسة ٨ من يناير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمد ابراهيم خليل نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / منير توفيق نائب رئيس المحكمة ، عبد المنعم ابراهيم ، على محمد على و د/حسن بسيونى .

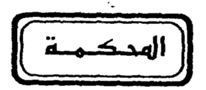


الطعن رقم ١٠٢٣ لسنة ٥٤ القضائية :

رسوم « الرسوم الجمركية » . استيراد .

إعفاء بعض السلع المستورده من الضرائب والرسوم الجمركية تنفيذا للقرار الجمهورى ١١٢٧ لسنة ١٩٧٥ . شرطه . أن تكون مما تستهلكه جموع المواطنين . الكبده الرومى المجمده . عدم اعفائها من الرسوم . علة ذلك . عدم ادراجها فى جدول السلع المرفق بقرار وزير التموين رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٧٥ الصادر تنفيذا للقرار الجمهورى وخلو القرار ١٥٦ لسنة ١٩٧٩ من النص عليها . مفاده .

وزير التموين – تنفيذا لقرار رئيس الجمهورية رقم ١١٢٧ لسنة ١٩٧٥ باعفاء بعض السلع الواردة من الخارج من الضرائب والرسوم الجمركية متى كانت مما يستهلكها جموع المواطنين – اصدر القرار رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٧٥ حصر فيه تلك السلع ولم تدرج بالجدول المرفق به الكبده الرومى المجمدة ومن ثم فإن خلو القرار رقم ١٥٦ لسنة ١٩٧٩ من النص على تلك الساعة لا يعنى إلغاء اعفائها من الرسوم الجمركية لانها لم تكن معفاه اصلا وبالتالى تستحق عنها الرسوم الجمركية المقررة قانونا .



بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعه وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٢٦٦٦ سنة ١٩٨٠ تجارى كلى الأسكندرية انتهى فيها إلى طلب الحكم ببراءة ذمته من مبلغ ٤١٨٨٠,٤٨٠ جنيه قيمة الرسوم الجمركية التى طالبته بها مصلحة الجمارك « الطاعنه » عن رسائل الكبدة الرومى التى استوردها من الخارج وافرج عنها بتاريخ ١٩٧٩/١٠/١١ رغم انها معفاه من تلك الرسوم - بدعوى الغاء ذلك الإعفاء - اقامت الطاعنة دعوى فرعيه بمطالبه المطعون ضده بذات المبلغ كرسوم جمركيه مستحقه عن تلك الرسائل . بتاريخ ١٩٨٤/٥/١٦ اجابت المحكمة المطعون ضده لطلباته ورفضت الدعوى الفرعيه - استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٨٨٣ لسنة ٣٧ ق اسكندريه - وبتاريخ ١٩٨٤/٢/٨ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف - طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابه مذكرة ابدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه - واذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفه مشوره حددت جلسه لنظره وفيها التزمت النيابه رأيها .

وحيث إن مبنى الطعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه اذ أقام قضاءه ببراءة ذمة المطعون ضده من الرسوم الجمركية المستحقه عن السلعه المستورده على الافراج عنها قبل صدور القرار الوزارى رقم ١٥٦ لسنه ١٩٧٩ الذى استبعدها من جدول السلع المعفاه من تلك الرسوم رغم انها لم تكن معفاه منها بمقتضى القرار الوزارى رقم ٣٩٤ لسنه ١٩٧٥ الذى عدل بالقرار سالف الذكر .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أن وزير التموين - تنفيذا لقرار رئيس الجمهورية رقم ١١٢٧ سنة ١٩٧٥ باعفاء بعض السلع الوارده من الخارج من الضرائب والرسوم الجمركيه متى كانت مما يستهلكها جموع المواطنين - اصدر القرار رقم ٣٩٤ لسنه ١٩٧٥ حصر فيه تلك السلع ولم تدرج بالجدول المرفق به الكبده الرومى المجمده ومن ثم فإن خلو القرار رقم ١٥٦ لسنه ١٩٧٩ من النص على تلك السلعه لا يعنى الغاء اعفائها من الرسوم الجمركية لانها لم تكن معفاه اصلا ، وبالتالى تستحق عنها الرسوم الجمركية المقرره قانونا - وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر واقام قضاءه باعفاء تلك الرسائل من الرسوم الجمركية على أن الافراج عنها ، قد تم بعد صدور القرار الوزارى رقم ١٥٦ لسنة ١٩٧٩ الذى استبعدها من جدول السلع المعفاه منها يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون مما يستوجب نقضه .

جلسة ٨ من يناير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمد ابراهيم خليل نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / منير توفيق نائب رئيس المحكمة ، عبد المنعم ابراهيم ، عبد الرحيم صالح وعلى محمد على .

٣٠

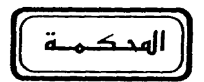
الطعن رقم ١٠٨ لسنة ٥٧ القضائية :

دستور . قانون .

النص فى المادة الثانية من الدستور على ان الشريعة الاسلامية المصدر الرئيسى للتشريع . دعوة للشارع بالتزام ذلك فيما يشرعه من قوانين . تطبيق أحكام الشريعة الأسلامية . منوط بإستجابة الشارع لتلك الدعوى وإفراغ مبادئها فى نصوص يلتزم القضاء بإعمال أحكامها من تاريخ سريانها . علة ذلك .

النص فى المادة الثانية من الدستور على ان الشريعة الاسلامية المصدر الرئيسى للتشريع . ليس واجب الاعمال بذاته انما هو دعوة للشارع بأن تكون هذه الشريعة المصدر الرئيسى فيما يضعه من قوانين ومن ثم فإن المناط فى تطبيق احكام الشريعة الاسلامية استجابة الشارع لدعوته فى افراغ مبادئها السمحاء فى نصوص القوانين التى يلزم القضاء باعمال احكامها بدءا من التاريخ الذى تحدده السلطة الشرعية لسريانها ، والقول بغير ذلك يؤدى إلى الخلط بين التزام القضاء بتطبيق القانون الوضعى وبين اشتراع القواعد القانونية التى تتأبى مع حدود ولايته ، ويؤكد هذا النظر انه لما كان الدستور المصرى قد حدد السلطات الدستورية وأوضح اختصاص كل منها أو كان الفصل

بين السلطات هو قوام النظام الدستورى مما لازمه انه لا يجوز لاحداها أن تجاوز ما قرره الدستور باعتباره القانون الاسمى ، وكانت وظيفة السلطة القضائية وفق احكامه تطبيق القوانين السارية فإنه يتعين عليها اعمال احكامها ، وفضلا عن ذلك فإن الماده ١٩١ من الدستور تنص على أن كل ما قررته القوانين واللوائح من احكام قبل صدور هذا الدستور يبقى صحيحا ونافذا ومع ذلك يجوز الغاؤها أو تعديلها وفقا للقواعد والإجراءات المقررة فى هذا الدستور » ومن ثم فإنه لا مجال هنا للتحدى باحكام الشريعه الاسلاميه ما دام أن السلطة التشريعيه لم تقنن مبادئها فى تشريع وضعى لما كان ذلك وكانت المحكمة الدستورية العليا قد قضت بجلسة ١٩٨٥/٥/٤ برفض دعوى عدم دستورية نص الماده ٢٢٦ من القانون المدنى ونشر هذا الحكم فى الجريده الرسمية بتاريخ ١٩٨٥/٥/١٦ ، وإذ جرى قضاء الحكم المطعون فيه رغم ذلك على تأييد الحكم المستأنف فيما انتهى اليه من اهدار لنص المادتين ٢٢٦، ٢٢٧ من القانون المدنى لتعارضهما مع احكام الشريعة الاسلامية التى اعتبرها الدستور مصدرا رئيسيا للتشريع ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .



بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن البنك الطاعن أقام الدعوى رقم ٩٥٣ لسنة ١٩٨٤ مدنى

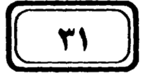
كلى بنى سويف على الشركة المطعون ضدها بطلب الحكم بالزامها بأن تؤدى له مبلغ ١٣٥٠ جنيه وما يستجد من فوائد على مبلغ ٢٦٤٦٥,٦١٠ جنيه بواقع ١٧٪ حتى تمام السداد ، وقال بيانا لذلك أنه قد صدر لصالحه الحكم فى الدعوى رقم ٢٢٧٣ لسنة ١٩٨٣ مدنى كلى بنى سويف بالزام المطعون ضدها بأداء المبلغ الأخير الثابت فى ذمتها بموجب مصادقة موقع عليها منها ، ولما كان يحق له مطالبتها بفوائده بواقع ١٧٪ طبقا لقرارات البنك المركزى نفاذا لاحكام المادة ٧/د من القانون ١٢٠ لسنة ١٩٧٥ ابتداء من تاريخ الاستحقاق فى ١٩٨١/٦/٣٠ وجملتها ١٣٥٠ جنيه بخلاف ما يستجد ، فقد اقام الدعوى بطلباته السالفة ، وبتاريخ ١٩٨٦/٣/١٨ قضت محكمة أول درجة برفض الدعوى ، إستأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٨١ لسنة ٢٤ ق مدنى امام محكمة إستئناف بنى سويف التى قضت فى ١٩٨٦/١١/٥ بتأييد الحكم المستأنف طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة رأت فيها نقض الحكم ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن اقيم على سببين ينعى بهما الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون إذ أقام قضاءه برفض دعواه على عدم دستورية أحكام القانون المدنى فى شأن الفوائد لتعارضها مع احكام الشريعة الاسلامية باعتبارها المصدر الرئيسى للتشريع طبقا لاحكام الدستور ، فى حين أن القانون الوضعى هو المصدر الرسمى للتشريع اما أحكام الشريعة الاسلامية فهى المصدر الذى يستلهمه المشرع فى ادائه وظيفته ولا يرجع اليها إلا فى حالة عدم وجود نص قانونى يحكم الواقعة .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أن النص فى المادة الثانية من الدستور على أن الشريعة الاسلامية المصدر الرئيسى للتشريع ليس واجب الاعمال بذاته إنما هو دعوة للشارع بأن تكون هذه الشريعة المصدر الرئيسى فيما يضعه من قوانين . ومن ثم فإن المناط فى تطبيق احكام الشريعة الاسلامية استجابة الشارع لدعوته وافراغ مبادئها السمحاء فى نصوص القوانين التى يلتزم القضاء بإعمال احكامها بدأ من التاريخ الذى تحدده السلطة الشرعية لسريانها ، والقول بغير ذلك يؤدى إلى الخلط بين التزام القضاء بتطبيق القانون الوضعى وبين اشتراع القواعد القانونية التى تتأبى مع حدود ولايته ، ويؤكد هذا النظر انه لما كان الدستور المصرى قد حدد السلطات الدستورية وأوضح إختصاص كل منها ، وكان الفصل بين السلطات هو قوام النظام الدستورى مما لازمه انه لا يجوز لاحداها أن تجاوز ما قرره الدستور باعتباره القانون الاسمى ، وكانت وظيفة السلطة القضائية وفق احكامه تطبيق القوانين السارية فإنه يتعين عليها اعمال احكامها ، وفضلا عن ذلك فإن المادة ١٩١ من الدستور تنص على أن كل ما قررته القوانين واللوائح من احكام قبل صدور هذا الدستور يبقى صحيحا ونافذا ، ومع ذلك يجوز الغاؤها أو تعديلها وفقا للقواعد والإجراءات المقررة فى هذا الدستور ، ومن ثم فإنه لا مجال هنا للتحدى باحكام الشريعة الاسلامية ما دام أن السلطة التشريعية لم تقنن مبادئها فى تشريع وضعى . لما كان ذلك ، وكانت المحكمة الدستورية العليا قد قضت بجلسة ١٩٨٥/٥/٤ برفض دعوى عدم دستورية نص المادة ٢٢٦ من القانون المدنى ونشر هذا الحكم فى الجريدة الرسمية بتاريخ ١٩٨٥/٥/١٦ ، وإذ جرى قضاء الحكم المطعون فيه رغم ذلك على تأييد الحكم المستأنف فيما انتهى اليه من اهدار لنص المادتين ٢٢٦ ، ٢٢٧ من القانون المدنى لتعارضهما مع احكام الشريعة الاسلامية التى اعتبرها الدستور مصدرا رئيسيا للتشريع ، فإنه يكون قد خالف القانون واخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه .

جلسة ٨ من يناير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / د. جمال الدين محمود نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / منصور حسين عبد العزيز، احمد طارق البابلى نائبى رئيس المحكمة، محمد السعيد رضوان وحماد الشافعى.



الطلب رقم ٢١٣٥ لسنة ٥٥ القضائية :

عمل . بنوك . قانون . حكم « تسبيب الحكم : الخطأ فى تطبيق القانون » .

اللوائح المتعلقة بنظم العاملين ببنوك القطاع العام . يضعها مجلس إدارة كل بنك . سريان احكامها على العاملين بها . مؤداه . عدم التقيد بالنظم والقواعد المنصوص عليها فى قانون العاملين بالدولة والقطاع العام مخالفة ذلك . خطأ فى القانون .

مفاد نص المادة ١٩ من القانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٧٥ فى شأن البنك المركزى المصرى والجهاز المصرى والمادة ٤١ من لائحة العاملين بالبنك الطاعن والصادرة تنفيذ لها . أن المشرع ناط بمجلس إدارة كل بنك من بنوك القطاع العام وضع اللوائح المتعلقة بنظم العاملين بها ومرتباتهم واجورهم والمكافآت والمزايا والبدلات الخاصة بهم وتحديد بدل السفر لهم فى الداخل والخارج ولا يتقيد مجلس الإدارة فيما يصدره من قرارات فى هذا الشأن بالنظم والقواعد المنصوص عليها فى القرار بقانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ بإصدار نظام العاملين المدنيين بالدولة والقرار بقانون رقم ٦٠ لسنة ٧١ بإصدار قانون المؤسسات وشركات

القطاع العام والقرار بقانون رقم ٦١ لسنة ٧١ بإصدار نظام العاملين بالقطاع العام وتسرى احكام هذه اللوائح على العاملين بكل بنك من بنوك القطاع العام . لما كان ذلك وكان الثابت بالدعوى أن لائحة البنك الطاعن المعمول بها من ٧٧/٧/١٠ تقضى بحرمان العامل المعار دون تكليف من البنك وترشيحه إذا زادت مدة اعارته عن ستة أشهر من العلاوة الدورية . فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بأحقية المطعون ضده فى العلاوتين المطالب بها تأسيساً على أن أحكام القانون رقم ٤٨ لسنة ٧٨ هى التى تنظم علاقات العاملين بشركات القطاع العام دون أى نص يخالفها فى قانون آخر وان حق البنك الطاعن طبقا لنص المادة ١٩ من القانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٧٥ قاصر على وضع لوائح الأجور بما يجاوز المحدد والمقرر بنظم العاملين بالقطاع العام يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر اوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٦٤٧ سنة ١٩٨٠ عمال كلى الأسكندرية على الطاعن - بنك مصر - طالبا الحكم بأحقيته فى العلاوتين الدورتين عن سنتى ١٩٧٨، ١٩٧٩ وضم قيمتها إلى مرتبه الشهرى مع ما يترتب على ذلك من آثار وقال بيانا للدعوى أنه يعمل ببنك مصر فرع طلعت حرب بالأسكندرية بوظيفة من وظائف المستوى الأول بالفئة المالية

الثـالثـة ووافق على اعـارته للعـمـل بدولة الإمـارات العـربيـة فى المدة من ١٩٧٥/٩/٢٠ إلى ١٩٧٩/٩/١٩ وبعد عودته تبين أن البنك لم يمنحه العلاوة الدورية عن سنتى ١٩٧٨ ، ١٩٧٩ إستنادا إلى اللائحة الداخلية الصادرة طبقا للقانون ٤٨ لسنة ١٩٧٨ والتى تقضى بعدم احقيه العامل المعار أو المصرح له بالإعارة فى العلاوة الدورية . وإذ لم يكن للبنك لائحة - داخلية وقت إعارته فإنه يخضع لاحكام نظام العاملين بالقطاع العام رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ وإذ لم يتضمن القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ نصا يجيز حرمان العامل المعار من العلاوات أو حرمانه من العلاوة بسبب الإعارة - وكانت لائحة البنك المشار إليها لا تسرى الاعلى المعارين بعد سريانها فقد أقام الدعوى بطلباته سالفة البيـان . ندبت المحكمـة خـبيـرا وبعـد أن قـدم تقـريره حكمت بتـاريخ ١٩٨٤/٤/١٩ برفض الدعوى إستأنف المطعون ضده هذا الحكم لدى محكمة إستئناف الاسكندرية بالاستئناف رقم ٢٣٦ لسنة ٤٠ق الاسكندرية وبتـاريخ ١٩٨٥/٥/١١ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبأحقية المطعون ضده فى صرف قيمة العلاوتين الدوريتين المقرر صرفهما فى سنتى ١٩٧٨، ١٩٧٩ وضم قيمتهما لاجره الشهرى وبإلزام البنك بأن يؤدى إليه مبلغ ٤٥٢.٤٠٠ جنيها قيمة متجمد العلاوتين عن المدة من ١٩٧٩/٩/٢٠وحتى ١٩٨٢/١٢/٣١ .طعن الطاعن فى هذا - الحكم بطريق النقض . وقدمت النيابة مذكرة ابدت فيها الرأى بنقض الحكم . عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشوره فحددت جلسة لنظره وفيعا التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى بهما الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتأويلة وفى بيان ذلك يقول أن الحكم أقام قضاءه تأسيسا على بطلان نص المادة ٤١ من لائحة البنك والتى تنص على حرمان العامل المعارمن العلاوة الدورية إذا جاوزت مدة الإعارة ستة أشهر بصرف

النظر عن وجوده بالعمل بالبنك فى تاريخ استحقاق العلاوة إذا لم تكن الإعارة بتكليف من البنك وبناء على ترشيحه لتعارضها مع احكام قانون العاملين بالقطاع العام فى حين أن تلك اللائحة صدرت بناء على التفويض الوارد بالمادة ١٩ من القانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٧٥ والتى تخول مجلس إدارة كل بنك من بنوك القطاع العام وضع اللوائح المتعلقة بنظم العاملين ومرتباتهم واجورهم دون أن يتقيد فيما يصدره من قرارات بالقواعد والنظم المنصوص عليها بالقرار بقانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ بإصدار نظام العاملين المدنيين بالدولة والقرار بقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ بإصدار قانون المؤسسات وشركات القطاع العام والقرار بقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ بإصدار نظام العاملين بالقطاع العام وإذ قصر الحكم حق مجلس إدارة البنك على وضع لوائح الأجور بما يجاوز الحدود المقررة فى نظام العاملين بالقطاع العام وشرط الا تتضمن تلك اللوائح حقوقا تقل عن الحقوق المقررة لكافة العاملين بالقطاع العام واهدر احكام القانون الخاص لاعمال احكام قانون عام فإنه يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون وتأويله بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أنه لما كانت المادة « ١٩ » من القانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٧٥ فى شأن البنك المركزى المصرى والجهاز المصرفى تنص على ان « مجلس إدارة كل بنك من بنوك القطاع العام المشار اليها فى المادة السابقة هو السلطة المهيمنة على شئونه وتصريف اموره ووضع السياسة الائتمانية التى ينتهجها والإشراف على تنفيذها وفقاً لخطة التنمية الاقتصادية واصدر القرارات بالنظم التى يراها كفيله بتحقيق الاغراض والغايات التى يقوم بتنفيذها وفقا لاحكام القانون رقم ١٦٣ لسنة ٧٥ المشار اليه فى اطار السياسه العامة للدولة . وللمجلس فى مجال نشاط كل بنك اتخاذ الوسائل الآتيـة : -

« أ » ...... « ب » .... « جـ » .... « د » .... « هـ » ....

وضع اللوائح المتعلقة بنظام العاملين ومرتباتهم واجورهم والمكافآت والمزايا

والبدلات الخاصة بهم وتحديد بدل السفر لهم فى الداخل والخارج » ولا يتقيد مجلس الإدارة فيما يصدره من قرارات طبقا للبنود « و ، و ، ز ، و ، ح » بالقواعد والنظم المنصوص عليها فى القرار بقانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ بإصدار نظام العاملين المدنيين بالدولة والقرار بقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ بإصدار قانون المؤسسات وشركات القطاع العام والقرار بقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ بإصدار نظام العاملين بالقطاع العام » وكانت المادة ٤١ من لائحة العاملين بالبنك الطاعن - والصادرة تنفيذا للمادة « ١٩ » من القانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٧٥ تنص على أن « ..... لا يستحق العامل المصرح له باعارة - ما لم تكن بناء على تكليف من البنك وترشيحه - اية علاوات إذا جاوزت مدة الإعارة ستة اشهر بصرف النظر عن وجوده بالعمل بالبنك من عدمه فى تاريخ استحقاق العلاوة - كما انه لا يجوز ترقيته طوال فترة اعارته ايا كانت مدتها » مفاده ان المشرع ناط بمجلس إدارة كل بنك من بنوك القطاع العام وضع اللوائح المتعلقة بنظم العاملين بها ومرتباتهم واجورهم والمكافآت والمزايا والبدلات الخاصة لهم وتحديد بدل السفر لهم فى الداخل والخارج ولا يتقيد مجلس الإدارة فيما يصدره من قرارات فى هذا الشأن بالنظم والقواعد المنصوص عليها فى القرار بقانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ بإصدار نظام العاملين المدنيين بالدولة والقرار بقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ بإصدار قانون المؤسسات وشركات القطاع العام والقرار بقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ بإصدار نظام العاملين بالقطاع العام وتسرى احكام هذه اللوائح على العاملين بكل بنك من بنوك القطاع العام . لما كان ذلك وكان الثابت بالدعوى ان لائحة البنك الطاعن المعمول بها من ١٩٧٧/٧/١٠ تقضى بحرمان العامل المعار دون تكليف من البنك وترشيحه إذا زادت مدة إعارته عن ستة اشهر من العلاوة الدورية فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بأحقية المطعون ضده فى العلاوتين المطالب بهما تأسيسا على أن احكام القانون رقم ٤٨

لسنة ١٩٧٨ هى التى تنظم علاقات العاملين بشركات القطاع العام دون أى نص يخالفها فى قانون آخر وأن حق البنك الطاعن طبقا لنص المادة ١٩ من القانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٧٥ قاصر على وضع لوائح الاجور بما يجاوز الحدود المقررة بنظم العاملين بالقطاع العام يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ، ولما تقدم يتعين القضاء فى موضوع الاستئناف رقم ٢٣٦ لسنة ٤٠ ق الأسكندرية بتأييد الحكم المستأنف .

جلسة ١٠ من يناير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمد محمود راسم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / حسين على حسين ، ريمون فهيم نائبى رئيس المحكمة ، عزت عمران ومحمد إسماعيل غزالى .

٣٢

الطعن رقم ٢٥٧٣ لسنة ٥٥ القضائية :

(١) حيازة « دعاوى الحيازة » .

سقوط الحق فى الحيازة مناطه . رفع المدعى دعوى الحق . جواز تقديمه أوجه الدفاع والأدلة لإثبات حيازته ولو كانت تتعلق بأصل الحق طالما لم يطلب الفصل فى موضوع الحق ذاته .

(٢) إيجار « إيجار الأماكن » « دعاوى الإيجار والحيازة » . حيازة « دعاوى الحيازة » .

إقامة المستأجر دعوى الحيازة والإشارة فيها إلى صفته هذه للتدليل على حقه فى رفع الدعوى . عدم إعتباره من قبيل الاستناد إلى أصل الحق الذى يسقط إدعاؤه بالحيازة .

١ - النص فى المادة ١/٤٤ من قانون المرافعات يدل على أن المناط فى سقوط الحق فى دعوى الحيازة ، هو قيام المدعى برفع دعوى الحق ، إذ يعتبر المدعى برفعه لهذه الدعوى متنازلا عن دعوى الحيازة ، ولا يعنى ذلك أنه يمتنع

عليه تقديم أوجه الدفاع والأدلة المثبتة لتوافر صفته أو توافر أوصاف الحيازة التى يحميها القانون ، ولو كانت هذه الأدلة تتعلق بأصل الحق ، طالما أن الهدف منها هو إثبات توافر شروط الحيازة فى جانبه ، ولم يطلب الفصل فى موضوع الحق ذاته .

٢ - من المقرر وفقا لنص المادة ١/٥٧٥ من القانون المدنى أنه يجوز للمستأجر رغم أن حيازته حيازة مادية فحسب ، أن يرفع جميع دعاوى الحيازة سواء كان تعرض الغير له تعرضا ماديا أو تعرضا مبنيا على سبب قانونى ، ومن ثم فإن إقامة دعوى الحيازة من المستأجر ، والإشارة فيها إلى صفته هذه للتدليل بها على حقه فى رفع الدعوى لا يعد من قبيل الاستناد إلى أصل الحق الذى يسقط إدعاؤه بالحيازة وفقا لنص المادة ١/٤٤ مرافعات .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعة الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن أقام على المطعون ضده الدعوى رقم ٨٦٩٧ سنة ١٩٧٩ أمام محكمة شمال القاهرة الإبتدائية طالبا الحكم بعدم الاعتداد بقرار النائب العام بتمكين المطعون ضده من « الفيلا » محل النزاع ، ويرد حيازته لها ،

وقال بيانا لدعواه أنه فى غضون عام ١٩٣٩ استأجرت جدته ....
« هذه الفيلا » من شركة مصر الجديدة للإسكان والتعمير ، وأقامت فيها مع أولادها واحفادها وهو إحداهم ، واستمر مقيما فيها بمفرده بعد وفاة جدته ووالديه إلى أن نازعه المطعون ضده فى حيازتها رغم أن عقد الإيجار قد امتد لصالحه بالتطبيق لنص المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، وإذ يحق له طلب إسترداد حيازة العين المؤجرة وفقا لنص المادة ٩٥٨ من القانون المدنى ، ومن ثم فقد أقام الدعوى ، وبتاريخ ١٩٨٢/٦/١٧ أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق ليثبت الطاعن أنه كان مقيما بالعين المؤجرة مع المسأجرة الأصلية حتى وفاتها ، وبعد أن استمعت المحكمة إلى شهود الطرفين قضت فى ١٩٨٤/٦/٢٨ بأحقية الطاعن فى الإقامة « بالفيلا » محل النزاع ويمنع التعرض له فيها . إستأنف المطعون ضده هذا الحكم بالاستئناف رقم ٦٠٥٦ لسنة ١٠١ ق القاهرة ، وبتاريخ ١٩٨٥/١١/١٣ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض . وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة رأت أنه جدير بالنظر ، وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الاستدلال ، وفى بيان ذلك يقول أن الحكم أقام قضاءه برفض الدعوى على سند من أن الطاعن قد استند فيها إلى أصل الحق بتمسكه بامتداد عقد الإيجار لصالحه بعد وفاة المستأجرة الأصلية . هذا فى حين أن دفاعه المذكور كان الهدف منه بيان صفته كمستأجر لعين النزاع التى تتيح له رفع دعاوى وضع اليد وفقا لنص المادة ٥٧٥ من القانون المدنى ولا يعد ذلك من قبيل الاستناد

إلى أصل الحق ، فقد أسس دعواه على توافر شروط الحيازة فى جانبه وفقا لنص المادة ٩٥٨ من القانون المذكور ، كما أنه لم يختصم فيها المؤجر للقضاء بامتداد عقد الإيجار إليه ، ومن ثم فإن الحكم يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك أن النص فى المادة ١/٤٤ من قانون المرافعات على أنه « لا يجوز أن يجمع المدعى فى دعوى الحيازة بينها وبين المطالبة بالحق وإلا سقط إدعاؤه بالحيازة ...... » يدل على أن المناط فى سقوط الحق فى دعوى الحيازة ، هو قيام المدعى برفع دعوى الحق ، إذ يعتبر المدعى برفعه لهذه الدعوى متنازلا عن دعوى الحيازة ولا يعنى ذلك أنه يمتنع عليه تقديم أوجه الدفاع والأدلة المثبتة لتوافر صفته أو توافر أوصاف الحيازة التى يحميها القانون ، ولو كانت هذه الأدلة تتعلق بأصل الحق ، طالما أن الهدف منها هو إثبات توافر شروط الحيازة فى جانبه ولم يطلب الفصل فى موضوع الحق ذاته ومن المقرر وفقا لنص المادة ١/٥٧٥ من القانون المدنى أنه يجوز للمستأجر ، رغم أن حيازته حيازة مادية فحسب أن يرفع جميع دعاوى الحيازة سواء كان تعرض الغير له تعرضا ماديا أو تعرضا مبنيا على سبب قانونى ، ومن ثم فإن إقامة دعوى الحيازة من المستأجر ، والإشارة فيها إلى صفته هذه للتدليل بها على حقه فى رفع الدعوى لا يعد من قبيل الإستناد إلى أصل الحق الذى يسقط ، إدعاؤه بالحيازة وفقا لنص المادة ١/٤٤ المشار إليها ، لما كان ذلك ، وكان الطاعن قد أقام دعواه على المطعون ضده طالبا استرداد حيازة « الفيلا » محل النزاع تأسيسا على ما تقضى به المادة ٩٥٨ من القانون المدنى بإعتباره حائزاً للعقار ، وكان استدلاله بإمتداد عقد الإيجار لصالحه بعد وفاة المستأجرة الأصلية وفقا لنص المادة ٢٩ من قانون إيجار الأماكن رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ إنما كان تأييداً لدفاعه من أنه الحائز الفعلى للعين المؤجرة وبيانا لصفته كمستأجر لها ،

إذ لم يطلب الحكم له بأحقيته فى استمرار العلاقة الإيجارية مع المؤجر للعين المذكورة ، ولم يختصمه فى دعواه ، ومن ثم فإنه لا يكون قد جمع فى دعوى الحيازة بينها وبين المطالبة بالحق ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن ، وإذ حجبه هذا الخطأ عن بحث واقعة الحيازة المدعى بها فإنه ، يتعين أن يكون مع النقض الإحالة .

جلسة ١٦ من يناير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / أحمد نصر الجندى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / مصطفى حسيب عباس محمود ، فتحى محمود يوسف ، سعيد غريانى وعبد المنعم محمد الشهاوى .

٣٣

الطعن رقم ٢٦ لسنة ٥٨ القضائية « أحوال شخصية » :

(١) نقض « إجراءات الطعن : التوكيل فى الطعن » . محاماه . وكالة « الوكالة فى الطعن بالنقض » .

اشتمال عبارة التوكيل على الحق فى إتخاذ إجراءات التقاضى والمرافعة أمام المحاكم على إختلاف أنواعها ودرجاتها ومحاكم الأحوال الشخصية فى قضايا الأحوال الشخصية . إتساعها لمباشرة القضايا أمام محكمة النقض طعناً وحضوراً .

(٢) أحوال شخصية « المسائل الخاصة بالمسلمين : التطليق : التطليق للغيبة ، المسائل الخاصة بالإجراءات .

التطليق للغيبة . وجوب قيام القاضى بضرب أجل للزوج الغائب - إذا أمكن وصول الرسائل إليه ويكتب له يعذره بأنه يطلق زوجته عليه إن لم يحضر للإقامة معها أو ينقلها إليه أو يطلقها . م١٣ من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ .

مقصوده . حث الزوج الغائب على العودة للإقامة مع زوجته أو نقلها إليه . إختيار الزوج أحد الخيارات . أثره . إنتفاء موجب التطليق .

(٣) احوال شخصية « المسائل الخاصة بالمسلمين : طاعة ، المسائل الخاصة بالإجراءات : إثبات » .

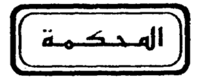
الشهادات فيما يشترط فيه العدد . شرط صحتها . إتفاقها مع بعضها . نصاب الشهادة على شرعية المسكن - وفقا للرأى الراجح فى فقه الاحناف - رجلان عد لان أو رجل وامرأتين عدول .

١ - المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أنه لا يشترط فى عبارة التوكيل صيغه خاصة ولا النص فيها صراحة على إجازة الطعن بالنقض فى القضايا متى كانت هذه الوكالة مستفادة من أية عبارة واردة فيه تتسع لتشمل الحق فى النيابة أمام المحاكم على إختلافها وكان الثابت من أوراق الطعن أن محامى الطاعن قد أودع عند تقديم صحيفة الطعن التوكيل الصادر من الطاعن لأخيه برقم .... بتاريخ .... من كتابة عدل الرياض الثانية بالمملكة العربية السعودية لاتخاذ إجراءات التقاضى والمرافعة أمام المحاكم على إختلاف أنواعها ودرجاتها ومحاكم الأحوال الشخصية فى قضايا الأحوال الشخصية وله الحق فى توكيل المحامين ، كما قدم التوكيل الصادر من هذا الأخير للاستاذ /......... المحامى برقم .... الذى أناب عنه المحامى الذى وقع صحيفة الطعن . لما كان ذلك وكانت عبارة التوكيل الأول تتسع لمباشرة القضايا أمام محكمة النقض طعناً وحضوراً ومن ثم يكون الطعن مقدما من ذى صفة ويكون الدفع بعدم قبوله غير سديد .

٢ - النص فى المادة ١٣ من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ الخاص ببعض أحكام الأحوال الشخصية على أنه « إذا أمكن وصول الرسائل إلى

الغائب ضرب القاضى اجلا وأعذر إليه بأنه يطلقها عليه إن لم يحضر للإقامة معها أو ينقلها إليه أو يطلقها فإذا إنقضى الأجل ولم يفعل ولم يبد عذراً مقبولاً فرق القاضى بينهما بتطليقة بائنه » يدل على أن المشرع أوجب على القاضى أن يضرب أجلا للزوج الغائب - إذا أمكن وصول الرسائل إليه - ويكتب له يعذره بأنه يطلق زوجته عليه أن لم يحضر للإقامة معها أو ينقلها إليه أو يطلقها وهذا الاعذار قصديه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - حث الزوج الغائب على العودة للإقامة مع زوجته أو ينقلها إليه لجهة إقامته . بحيث إذ اختار أحد هذه الخيارات الثلاث انتفى موجب التطليق - أى لا طلاق عليه من القاضى .

٣ - المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أنه يشترط لصحة الشهادة فيما يشترط فيه العدد أن تتفق مع بعضها لأن بإختلافها لا يوجد إلا شطر الشهادة وهو غير كاف فيما يشترط فيه العدد . وإذ كان نصاب الشهادة على شرعية المسكن وفقاً للرأى الراجح فى فقه الأحناف رجلين عدلين أو رجل وإمراتين عدول وكان البين [illegible] أن الشاهد الأول من شاهدى المطعون ضدها وإن شهد أمام [illegible] أن الطاعن طرده شقيقه من مسكن الزوجية إلا أن الشاهد الثانى قرر انه لا يعلم شيئاً عن هذا المسكن وبذلك لا تتوافر بشهادته نصاب الشهادة المطلوبة على عدم شرعية مسكن الزوجية .



بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن المطعون ضدها أقامت الدعوى رقم ١٩٨٢/٧٦ كلى أحوال شخصية الأسماعيلية ضد الطاعن للحكم بتطليقها عليه طلقه بائنه للغيبة وقالت بيانا لدعواها أنها زوجته بصحيح العقد الشرعى ودخل بها وعاشرها معاشرة الأزواج وإذ غاب عنها مدة تزيد عن سنة بغير عذر مقبول وهى شابة تتضرر من غيبته عنها فقد أقامت الدعوى . كما أقامت ضده الدعوى رقم ١٩٨٣/١٠١ كلى أحوال شخصية الأسماعيلية للحكم بعدم الإعتداد بالإعلان الموجه لها بتاريخ ١٩٨٣/١٠/٣ بدعوتها للدخول فى طاعته وقالت بيانا لدعواها أنه دعاها بموجب ذلك الإعلان للدخول فى طاعته وإذ كان غير أمين عليها والمسكن المبين بالإعلان مشغول بسكنى شقيقه فقد أقامت الدعوى . ضمت المحكمة الدعوى الثانية للأولى ليصدر فيهما حكم واحد ، وبعد أن أحالت الدعوى إلى التحقيق وسمعت شهود الطرفين حكمت بتاريخ ١٩٨٧/٣/٢٣ فى الدعوى رقم ١٩٨٢/٧٦ بتطليق المطعون ضدها على الطاعن طلقة بائنة للغيبة دون مساس بحقوقها المترتبة على الزواج والطلاق وفى الدعوى رقم ١٩٨٣/١٠١ بعدم الإعتداد بإنذار الطاعة . أستأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف الإسماعيلية بالاستئناف رقم ١٢/٢٧ ق .

وبتاريخ ١٩٨٧/١٢/٧ حكمت بتأييد الحكم المستأنف طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض . قدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بعدم قبول الطعن لرفعه من غير ذى صفه ورفضه موضوعاً . عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مبنى دفع النيابة أن المحامى الذى رفع الطعن لم يقدم التوكيل الذى يخوله حق الطعن فى الأحكام بطريق النقض نيابة عن الطاعن .

وحيث إن هذا الدفع مردود بما هو مقرر فى قضاء هذه المحكمة من أنه لا يشترط فى عبارة التوكيل صيغه خاصة ولا النص فيها صراحة على إجازة الطعن بالنقض فى القضايا متى كانت هذه الوكالة مستفادة من أية عبارة وارده فيه تتسع لتشمل الحق فى النيابة أمام المحاكم على إختلافها وكان الثابت من أوراق الطعن أن محامى الطاعن قد أودع عند تقديم صحيفة الطعن التوكيل الصادر من الطاعن لأخيه برقم ٥/٣٢٤٨١ - بتاريخ ١٤٠٠/١١/٢٥ هجرية من كتابة عدل الرياض الثانية بالمملكة العربية السعودية لإتخاذ إجراءات التقاضى والمرافعة أمام المحاكم على إختلاف أنواعها ودرجاتها ومحاكم الأحوال الشخصية فى قضايا الأحوال الشخصية وله الحق فى توكيل المحامين ، كما قدم التوكيل الصادر من هذا الأخير للأستاذ/ .... المحامى برقم ١٩٨٠/٣٠٨ الذى أناب عنه المحامى الذى وقع صحيفة الطعن . لما كان ذلك وكانت عبارة التوكيل الأول تتسع لمباشرة القضايا أمام محكمة النقض طعنا وحضوراً ومن ثم يكون الطعن مقدما من ذى صفة ويكون الدفع بعدم قبوله غير سديد .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعة الشكلية .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعن بأولهما على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول إن المطعون ضدها طلبت التطليق عليه للغيبة المؤسسة على المادتين ١٢ ، ١٣ من المرسوم بقانون رقم ١٩٢٩/٢٥ وإذ كانت المطعون ضدها تقيم مع الطاعن بالمملكة العربية السعودية وحضرت لمصر لتضع حملها ولم تعد إليه مرة أخرى وتأكد ذلك من تذكرة سفرها فى سنة ١٩٨٠ التى كانت ذهابا وأيابا ، وتمسكه بها ، مما يجعل الغيبة التى هى سبب التطليق غير متوافره الشروط وإذ قضى الحكم الإبتدائى رغم ذلك فى الدعوى رقم ١٩٨٢/٧٦ كلى أحوال شخصية الإسماعيلية بالتطليق وأيده الحكم المطعون فيه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك أن النص فى المادة ١٣ من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ الخاص ببعض أحكام الأحوال الشخصية على أنه « إذا أمكن وصول الرسائل إلى الغائب ضرب له القاضى أجلا وأعذر إليه بأنه يطلقها عليه إن لم يحضر للإقامة معها أو ينقلها إليه أو يطلقها فإذا إنقضى الأجل ولم يفعل ، ولم يبد عذرا مقبولا فرق القاضى بينهما بتطليقة بائنة » يدل على أن المشرع أوجب على القاضى أن يضرب أجلا للزوج للغائب - إذا أمكن وصول الرسائل إليه - ويكتب له يعذره بأنه يطلق زوجته عليه إن لم يحضر للإقامة معها أو ينقلها إليه أو يطلقها وهذا الإعذار قصد به - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - حث الزوج الغائب على العودة للإقامة مع زوجته أو ينقلها إليه بجهة أقامته ، بحيث إذا إختار أحد هذه الخيارات الثلاث إنتفى موجب التطليق- أى لاطلاق عليه من القاضى . لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن محكمة أول درجة ضربت للطاعن أجلا وأعذرت إليه فحضر بجلسة ١٩٨٤/٤/٣ وأختيار نقل المطعون ضدها إليه فوراً ومن ثم ينتفى موجب

التطليق عليه وإذ لم يلتزم الحكم الإبتدائى هذا النظر وقضى فى الدعوى رقم ١٩٨٢/٧٦ كلى أحوال شخصية الأسماعيلية بتطليق المطعون ضدها عليه للغيبه وأيده الحكم المطعون فيه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول أن الشاهد الثانى من شاهدى المطعون ضدها قرر أنه لا يعلم شيئاً عن مسكن الزوجية الوارد بإنذار الطاعة بينما قرر الأول أن الطاعن طرده شقيقه من هذا المسكن ولما كانت هذه البينه غير كافيه لإثبات عدم شرعية هذا المسكن واعتد بها الحكم الإبتدائى وقضى فى الدعوى رقم ١٩٨٣/١٠١ كلى أحوال شخصية الأسماعيلية بعدم الإعتداد بإنذار الطاعة على سند من أن الطاعن لم يعد مسكنا شرعيا للمطعون ضدها وأطرح بينه النفى رغم ورودها على بعض حال الطاعن الذى يعمل بالمملكة العربية السعودية ويستطيع إعداد مسكن الزوجية فإن الحكم المطعون فيه إذ أيد قضاءه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه يشترط لصحة الشهادات فيما يشترط فيه العدد أن تتفق مع بعضها لأن باختلافهما لا يوجد إلا شطر الشهادة وهو غير كاف فيما يشترط فيه العدد وإذ كان نصاب الشهادة على شرعية المسكن وفقا للرأى الراجح فى فقه الأحناف رجلين عدلين أو رجل وإمرأتين عدول وكان البين من الأوراق أن الشاهد الأول من شاهدى المطعون ضدها وإن شهد أمام محكمة أول درجة أن الطاعن طرده شقيقه من مسكن الزوجية إلا أن الشاهد الثانى قرر أنه لا يعلم شيئا عن هذا المسكن وبذلك لا تتوافر بشهادته نصاب الشهادة المطلوبة على عدم شرعية مسكن

الزوجية وإذ أيد الحكم المطعون فيه - رغم ذلك - ما قضى به الحكم الإبتدائي في الدعوى رقم ١٩٨٣/١٠١ كلي أحوال شخصية الإسماعيلية من عدم الإعتداد بإنذار الطاعه على سند مما شهد به شاهدا المطعون ضدها فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه .

ولما كان الموضوع صالحا للفصل فيه قد إنقضى موجب التطليق للغيبة ولم تقم المطعون ضدها الدليل على عدم شرعية المسكن المبين بإنذار دعوتها للعودة إليه مما يتعين معه إلغاء الحكم المستأنف .

جلسة ١٦ من يناير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / أحمد نصر الجندى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / مصطفى حسيب عباس محمود ، فتحى محمود يوسف ، سعيد غريانى وعبد المنعم محمد الشهاوى .



الطعن رقم ٢٣ لسنة ٥٨ القضائية « أحوال شخصية » :

(١) أحوال شخصية « المسائل الخاصة بالإجراءات » . دعوى « إجراءات نظر الدعوى » .

الدعاوى المتعلقة بمسائل الأحوال الشخصية . وجوب نظرها فى غير علانية على أن يصدر الحكم فيها علناً . مادتان ٨٧١ ، ٨٧٨ مرافعات . عقد إحدى الجلسات فى علانية دون مرافعة فيها . لا إخلال بسريه نظر الدعوى .

(٢) محكمة الموضوع « سلطة محكمة الموضوع » . إثبات . نقض « أسباب الطعن : السبب الموضوعى » .

تقدير أقوال الشهود والقرائن وإستخلاص الحقيقة منها . من سلطة محكمة الموضوع متى كان إستخلاصها سائغاً . عدم التزامها بتتبع مناحى دفاع الخصوم . النعى عليها فى ذلك . عدم جواز إثارته أمام محكمة النقض .

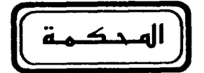
(٣) حكم « تسبيب الحكم : ضوابط التسبيب » . نقض « أسباب الطعن : القصور : مالا يعد قصوراً » .

إشتمال الحكم على الحجج الواقعية والقانونية التى قام عليها بما يكفى لحمل قضائه . النعى عليه بالقصور فى التسبيب . لا أساس له . (مثال) .

١ - لما كان من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن الدعاوى المتعلقة بمسائل الأحوال الشخصية يتعين نظرها فى غير علانية على أن يصدر الحكم فيها علناً وذلك إعمالاً للمادتين ٨٧١ , ٨٧٨ من قانون المرافعات ، وكان الأصل فى الإجراءات أنها روعيت مالم يقم الدليل على غير ذلك . لما كان ذلك ، وكان البين من الأوراق أن محضر جلسة .... وهى الجلسة الأولى التى نظرت فيها الدعوى أمام محكمة أول درجة - متضمنه ما يفيد عقدها فى علانية ، وكانت محاضر الجلسات التالية التى أجلت المحكمة نظر الدعوى إليها ودارت فيها المرافعة بين الطرفين قد خلت من الإشارة إلى إنعقادها فى علانية مما مفادة أن الدعوى نظرت بها فى غرفة مشورة ، فإن إنعقاد جلسة .... فى علانية لا يكون قد أخل بالسرية الواجب توافرها فى نظر الدعوى . لما كان ذلك وكانت محاضر جلسات محكمة الاستئناف خلت بدورها من الإشارة إلى إنعقادها فى علانية مما مفادة أن الدعوى نظرت بها فى غرفة مشورة فإن النعى بهذا الوجه يكون على غير أساس متعيناً رفضه .

٢ - المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن لمحكمة الموضوع سلطة تقدير أقوال الشهود والقرائن وإستخلاص ما تقتنع به منها متى كان إستخلاصها سائغاً ولا مخالفه فيه للثابت بالأوراق ، وأنها ليست ملزمة بتتبع مناحى دفاع الخصوم إذ فى الحقيقة التى إستخلصتها وأوردت دليلها الرد الكافى المسقط لكل حجة مخالفة ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بتأييد الحكم المستأنف على سند من إطمئنانه إلى بينه المطعون ضدها من توافر المضارة الموجبة للتطليق ، وهو من الحكم إستخلاص موضوعى سائغ له أصله الثابت فى الأوراق ويؤدى إلى النتيجة التى إنتهت إليها ، وكان النعى بهذا السبب لا يعدو أن يكون جدلاً فى تقدير محكمة الموضوع للأدلة التى إقتنعت بها مما لا يقبل إثارته أمام محكمة النقض .

٣ - مفاد نص المادة ١٧٨ من قانون المرافعات وعلى ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة أنه يجب أن يشتمل الحكم على الحجج الواقعية والقانونية التى قام عليها بما يتوافر به الرقابة على الحكم المطعون فيه . لما كان ذلك ، وكان البين من الأوراق أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه على سند من قوله « ... نصت المادة السادسة من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ على أنه إذا إدعت الزوجة إضرار الزوج لها بما لا يستطاع معه دوام العشرة بين أمثالهما يجوز لها أن تطلب من القاضى التفريق وحينئذ يطلقها طلقة بائنه إذا ثبت الضرر وعجز عن الإصلاح بينهما ، والضرر متعدد النواحى كثير الأسباب وهو يشمل كل نوع من الإيذاء تتضرر منه الزوجة ومن التعدى عليها بالسب والضرب على نحو لا يستطاع معه دوام العشرة بين أمثالهما فإذا أثبتت الزوجة أن زوجها أتى معها ما تتضرر منه ولو مرة واحدة طلقها عليه القاضى طلقة بائنة ، والمستأنف عليها أشهدت شاهدين شهدا برؤيتهما لوقائع إيذاء المستأنف للمستأنف عليها وقد توافرت لهذه الشهادة شروطها الشرعية بين رؤيا العين وسماع الاذن ولما كانت المستأنف عليها تتضرر من هذا الإيذاء والذى يعد معاملة شاذة فإن الحكم المستأنف إذ قضى بتطليقها على المستأنف يكون قد أصاب صحيح القانون وجاء موافقاً لأحكام الشريعة .... » وكان ذلك من الحكم تناولاً كافياً بوقائع الدعوى وطلبات المطعون ضدها وحججها القانونية بما يكفى لحمل قضائه ، فإن النعى عليه بالقصور فى التسبيب يكون على غير أساس .



بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكليه .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضدها أقامت الدعوى رقم ٢٤٣٤ لسنة ١٩٨٥ كلى أحوال شخصية شمال القاهرة ضد الطاعن للحكم بتطليقها عليه طلقه بائنه للضرر وقالت بيانا لدعواها أنها زوجته بصحيح العقد الشرعى وإذ دأب على التعدى عليها بالضرب والسب بمالايستطاع معه دوام العشرة بينهما فقد أقامت الدعوى . أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق وبعد أن سمعت شاهدى المطعون ضدها حكمت فى ١٩٨٧/١/٢٧ بتطليق المطعون ضدها على الطاعن طلقه بائنه . استأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ١٩١ لسنة ١٠٤ ق ، وفى ١٩٨٧/١٢/١٠ حكمت بتأييد الحكم . طعن الطاعن على هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن بأولها - على الحكم المطعون فيه البطلان .وفى بيان ذلك يقول أن الدعوى نظرت فى جلسات علنية

أمام محكمة أول درجة وأمام محكمة الإستئناف بالمخالفة لحكم المادة ٨٧١ من قانون المرافعات التى توجب نظر دعاوى الأحوال الشخصية فى غير علانية ، مما يعيب الحكم المطعون فيه بالبطلان .

وحيث إن هذا النعى مردود . ذلك أنه لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الدعاوى المتعلقة بمسائل الأحوال الشخصية يتعين نظرها فى غير علانية على أن يصدر الحكم فيها علنا وذلك إعمالا لنص المادتين ٨٧٨,٨٧١ من قانون المرافعات ، وكان الأصل فى الإجراءات أنها روعيت مالم يقم الدليل على غير ذلك . لما كان ذلك ، وكان البين من الأوراق أن محضر جلسة ١٩٨٥/١٢/٣١ - وهى الجلسة الأولى التى نظرت فيها الدعوى أمام محكمة أول درجة - تضمن ما يفيد عقدها فى علانية ، وكانت محاضر الجلسات التالية التى أجلت المحكمة نظر الدعوى إليها ودارت فيها المرافعة بين الطرفين قد خلت من الإشارة إلى إنعقادها فى علانية مما مفاده أن الدعوى نظرت بها فى غرفة مشورة ، فإن إنعقاد جلسة ١٩٨٥/١٢/٣١ فى علانية لا يكون قد أخل بالسرية الواجب توافرها فى نظر الدعوى . لما كان ذلك ، وكانت محاضر جلسات محكمة الإستئناف خلت بدورها من الإشارة إلى إنعقادها فى علانية مما مفاده أن الدعوى نظرت بها فى غرفة مشورة ، فإن النعى بهذا الوجه يكون على غير أساس متعينا رفضة .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الإخلال بحق الدفاع . وفى بيان ذلك يقول أن الحكم الإبتدائى أقام قضاءة على سند من ثبوت تعديه بالضرب والسب على المطعون ضدها بما تتوافر معه المضاره الموجبه للتطليق ، وإذ قدم الطاعن لمحكمة الإستئناف شهادة من وحدته العسكرية تفيد تواجده بها فى التاريخ الذى أسند إليه شاهدى المطعون ضدها تعديه عليها بالضرب ، كما قدم شهادة من نيابة المطرية بحفظ المحضر رقم ٤٩٢٥ لسنة ١٩٨٥ إدارى المطرية الذى تحرر بناء على شكاية المطعون ضدها لعدم صحة

الواقعة التى أسندتها إليه وركن إليه حكم محكمة أول درجة ، وكان الحكم المطعون فيه لم يتناول دلالة هذين المستندين - فى نفى المضارة الموجبة للتطليق - والتى لو تناولها لتغير وجه الرأى فى الدعوى ، فإنه يكون معيبا بالإخلال بحق الدفاع .

وحيث إن هذا النعى مردود . ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن لمحكمة الموضوع سلطة تقدير أقوال الشهود والقرائن وإستخلاص ما تقتنع به منها متى كان إستخلاصها سائغا ولا مخالفة فيه للثابت بالأوراق ، وأنها ليست ملزمة بتتبع مناحى دفاع الخصوم إذ فى الحقيقة التى إستخلصتها وأوردت دليلها الرد الكافى المسقط لكل حجة مخالفة ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بتأييد الحكم المستأنف على سند من إطمئنانه إلى بينة المطعون ضدها من توافر المضارة الموجبة للتطليق ، وهو من الحكم إستخلاص موضوعى سائغ له أصله الثابت فى الأوراق ويؤدى إلى النتيجة التى إنتهى إليها ، وكان النعى بهذا السبب لا يعدو أن يكون جدلا فى تقدير محكمة الموضوع للأدلة التى إقتنعت بها مما لا يقبل إثارته أمام محكمة النقض .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب . وفى بيان ذلك يقول أن الحكم المطعون فيه إقتصر على تناول الأحكام والقواعد الشرعية والقانونية للتطليق للضرر دون أن يتناول الوقائع التى أنزل عليها تلك الأحكام وأعملها بشأنها ، مما يعيبه بالقصور فى التسبيب .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن مفاد نص المادة ١٧٨ من قانون المرافعات وعلى ما أستقر عليه قضاء هذه المحكمة أنه يجب أن يشتمل الحكم على الحجج الواقعية والقانونية التى قام عليها بما يتوافر به الرقابة على الحكم

المطعون فيه . لما كان ذلك ، وكان البين من الأوراق أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه على سند من قوله « ... نصت المادة السادسة من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ على أنه إذا أدعت الزوجة إضرار الزوج بها بما لا يستطاع معه دوام العشرة بين أمثالهما يجوز لها أن تطلب من القاضى التفريق وحينئذ يطلقها طلقة بائنه إذا أثبتت الضرر وعجز عن الأصلاح بينهما ، والضرر متعدد النواحى كثير الأسباب وهو يشمل كل نوع من الأيذاء تتضرر منه الزوجة ومن التعدى عليها بالسب والضرب على نحو لا يستطاع معه دوام العشرة بين أمثالهما فإذا أثبتت الزوجة أن زوجها أتى معها ما تتضرر منه ولو مرة واحدة طلقها عليه القاضى طلقه بائنه ، والمستأنف عليها أشهدت شاهدين شهدا برؤيتهما لوقائع إيذاء المستأنف عليها وقد توافرت لهذه الشهادة شروطها الشرعية من رؤيا العين وسماع الأذن ، ولما كانت المستأنف عليها تتضرر من هذا الإيذاء والذى يعد معاملة شاذه فإن الحكم المستأنف إذ قضى بتطليقها على المستأنف يكون قد أصاب صحيح القانون وجاء موافقا لأحكام الشريعة ..... » وكان ذلك من الحكم تناولا كافيا لوقائع الدعوى وطلبات المطعون ضدها وحججها القانونية بما يكفى لحمل قضائة ، فإن النعى عليه بالقصور فى التسبيب يكون على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١٦ من يناير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / يحيى الرفاعى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / أحمد مكى ، ماهر البحيرى ، محمد جمال حامد وأنور العاصى .



الطعن رقم ٣٠٧٠ لسنة ٥٧ القضائية :

(١ ، ٢) عقد « تكييف العقد » . عمل « عقد العمل » . مقاولة . نقض « سلطة محكمة النقض » . حكم » عيوب التدليل : الخطأ فى تطبيق القانون .

(١) تكييف العقود وإنزال حكم القانون عليها خضوعة لرقابة محكمة النقض . تميز عقد العمل عن غيره من العقود . مناطه . توافر عنصر التبعية ولو فى صورتها التنظيمية أو الإدارية . المادتان ٦٧٤ مدنى ٢٩ من قانون العمل .

(٢) تضمين عقد النزاع أن مهمة الطاعن تتحصل فى قيامه بالتدريب والإشراف الفنى والإدارى على فريق كرة القدم الأول وتخويله كافة الصلاحيات والاختصاصات فى إختيار الأجهزة الفنية والإدارية والطبية المعاونة وقيد اللاعبين والاستغناء عنهم دون تقرير أى حق للنادى فى الإشراف والتوجيه فيما عهد به إليه . مفاده . أنه عقد مقاولة وليس عقد عمل . علة ذلك . إنتفاء عنصر التبعية فيه .

١ - لما كان من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن تكييف العقود وإنزال حكم القانون عليها يخضع لرقابة محكمة النقض ، وأن المناط فى تكييف عقد العمل وتمييزه عن عقد المقاولة أو غيره من العقود ، هو توافر عنصر التبعية القانونية ولو فى صورتها التنظيمية أو الإدارية التى تتمثل فى خضوع العامل لإشراف رب العمل ورقابته - وهو ما نصت عليه المادة ٦٧٤ من القانون المدنى بقولها « أن عقد العمل هو الذى يتعهد فيه أحد المتعاقدين أن يعمل فى خدمته المتعاقد الآخر وتحت إدارته أو إشرافه مقابل أجر يتعهد به المتعاقد الأخر » ، وما نصت عليه كذلك المادة ٢٩ من قانون العمل من تعريف عقد العمل بأنه « العقد الذى يتعهد بمقتضاه عامل أن يعمل لدى صاحب العمل وتحت إدارته أو إشرافه مقابل أجر أيا كان نوعه » .

٢ - النص فى عقد النزاع على أن يقوم الطاعن بمهمة التدريب والإشراف الفنى والإدارى الكامل على الفريق الأول لكرة القدم فى المدة من .... حتى .... نظراً لما يتمتع به من الكفاءة فى التدريب والسمعة الطيبة .... على أن تكون له كافة الصلاحيات والاختصاصات فى اختيار الأجهزة الفنية والإدارية والطبية المعاونة له ، وقيد اللاعبين والاستغناء عنهم دون تدخل فى هذه الاختصاصات وتلك الصلاحيات من جانب أحد ، وخلو العقد من تقرير أى حق للنادى فى توجيه التدريب أو الإشراف الفنى أو الإدارى المعهود به إلى الطاعن أو فى الإشراف على طريقة قيامه بهذا العمل ، يدل على إنتفاء عنصر التبعية القانونية فى هذا العقد ، وأنه عقد مقاولة وليس عقد عمل ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وأقام قضاءه على إعتبار أن العقد عقد عمل وأن من حق رب العمل تنظيم العمل فى منشأته ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعة الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى ١٢١ لسنة ١٩٨٦ مدنى الإسكندرية الإبتدائية على النادى المطعون ضده بطلب الحكم بالزامه بأن يدفع إليه ٢٦٢٥٠ جنيها ، وقال بيانا لدعواه أنه بموجب عقد مؤرخ ١٩٨٥/٦/١٠ تعاقد النادى معه على أن يتولى مسئولية التدريب والإشراف الفنى والإدارى على الفريق الأول لكرة القدم به فى المدة من ١٩٨٥/٦/١٥ إلى ١٩٨٦/٦/٣٠ ، غير أن النادى أخطره بتاريخ ١٩٨٥/١٢/١٤ بإسناد أعماله إلى مدرب آخر ، ولما كان هذا العمل يعد فسخا للعقد وقد أصابه بأضرار مادية وأدبية يقدر التعويض عنها بالمبلغ المطالب به ، فقد أقام دعواه بالطلبات السالفة ، ومحكمة أول درجة بعد أن أحالت الدعوى إلى التحقيق وسمعت شهود الطرفين ، حكمت بتاريخ ١٩٨٧/٣/٢٥ بإلزام النادى بأن يدفع إلى الطاعن خمسة عشر ألف جنيه ، إستأنف النادى المطعون ضده هذا الحكم بالإستئناف ٧٥٩ لسنة ٤٣ ق ، وبتاريخ ١٩٨٧/١١/١٨ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف ورفض

الدعوى ، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ذلك أنه أقام قضاءه على أن العقد محل النزاع عقد عمل ، وأن قيام النادى بتكليفه بتدريب فريق آخر بذات الأجر ، يعتبر مجرد تنظيم للعمل فى النادى ، فى حين أن العقد المشار إليه لا يعد عقد عمل لإنتفاء أية سلطة فيه للنادى فى الرقابة والإشراف عليه فى أداء العمل المعهود إليه به .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أنه لما كان من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن تكييف العقود وإنزال حكم القانون عليها يخضع لرقابة محكمة النقض ، وأن المناط فى تكييف عقد العمل وتمييزه عن عقد المقاولة أو غيره من العقود ، هو توافر عنصر التبعية القانونية ولو فى صورتها التنظيمية أو الإدارية التى تتمثل فى خضوع العامل لإشراف رب العمل ورقابته - وهو ما نصت عليه المادة ٦٧٤ من القانون المدنى بقولها « أن عقد العمل هو الذى يتعهد فيه أحد المتعاقدين أن يعمل فى خدمته المتعاقد الآخر وتحت إدارته أو إشرافه مقابل أجر يتعهد به المتعاقد الأخر » ، وما نصت عليه كذلك المادة ٢٩ من قانون العمل من تعريف عقد العمل بأنه « العقد الذى يتعهد بمقتضاه عامل أن يعمل لدى صاحب العمل وتحت إدارته أو إشرافه مقابل أجر أيا كان نوعه » - لما كان ذلك وكان النص فى عقد النزاع على أن « يقوم الطاعن بمهمة التدريب والإشراف الفنى والإدارى الكامل على الفريق الأول لكرة القدم فى المدة من ١٩٨٥/٦/١٥ حتى ١٩٨٦/٦/٣٠ نظرا لما يتمتع به من

الكفاءة في التدريب والسمعة الطيبة .... على أن تكون له كافة الصلاحيات والإختصاصات فى إختيار الأجهزة الفنية والإدارية والطبية المعاونة له ، وقيد اللاعبين والإستغناء عنهم دون تدخل فى هذه الاختصاصات وتلك الصلاحيات من جانب أحد » ، وخلو العقد من تقرير أى حق للنادى فى توجيه التدريب أو الإشراف الفنى أو الإدارى المعهود به إلى الطاعن أو فى الإشراف على طريقة قيامه بهذا العمل ، يدل على إنتفاء عنصر التبعية القانونية فى هذا العقد ، وأنه عقد مقاولة وليس عقد عمل ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وأقام قضاءه على إعتبار أن العقد عقد عمل وأن من حق رب العمل تنظيم العمل فى منشأته ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

جلسة ١٦ من يناير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / احمد نصر الجندى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / مصطفى حسيب عباس محمود وفتحى محمود يوسف وسعيد غربانى وعبد المنعم محمد الشهاوى .

٣٦

الطعن رقم ١٧ لسنة ٥٨ القضائية « أحوال شخصية » :

أحوال شخصية « المسائل الخاصة بالمسلمين . التطليق » . حكم « حجية الحكم » قوة الأمر المقضى .

طلب الزوجة التطليق للضرر . مناطه . ثبوت الضرر بما لا يستطاع معه دوام العشرة بين الزوجين . طلبها التطليق أثناء نظر إعتراضها على دعوتها للعودة لمنزل الزوجية تأسيساً على إستحكام الخلاف بينهما . إختلاف السبب فى الطلبين . القضاء برفض الدعوى الأولى لا يمنع من نظر الدعوى الثانية .

مؤدى نص المادة السادسة من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن التطليق للضرر - مناطه - ثبوت الضرر بما لا يستطاع معه دوام العشرة بين الزوجين .

لما كان ذلك وكان النص فى الفقرة الأخيرة من المادة ١١ مكرراً . ثانياً من ذات المرسوم بقانون والمضافة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ على أنه .... وعلى المحكمة عند نظر الإعتراض ، أو بناء على طلب أحد الزوجين التدخل لإنهاء النزاع بينهما صلحاً بإستمرار الزوجية وحسن المعاشرة ، فإذا بان لها أن الخلاف مستحكم وطلبت الزوجة التطليق إتخذت المحكمة

إجراءات التحكيم الموضحة فى المواد من ٧ إلى ١١ من هذا القانون - مؤداه أن طلب الزوجة التطليق على زوجها أثناء نظر إعتراضها على دعوتها للعودة لمنزل الزوجية - مناطه - إستحكام الخلاف بين الزوجين وكان يشترط للحكم بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها أن يتحد الموضوع والخصوم والسبب فى الدعويين فإذا تخلف أحد هذه الشروط إمتنع تطبيق قاعدة قوة الأمر المقضى - لما كان ذلك ، وكانت الطاعنة قد طلبت التطليق فى الدعوى رقم ١٣٥٥ لسنة ١٩٨٣ على سند من إضرار المطعون ضده بها بما لا يستطاع معه دوام العشرة بينهما وقضى فيها بالرفض فإذا عادت بعد ذلك وطلبت التطليق فى الدعوى رقم ١٤٤١ لسنة ١٩٨٣ لإستحكام الخلاف بينهما فإن سبب هذه الدعوى يكون مغايراً للسبب فى الدعوى الأولى ولا يمنع الحكم الصادر فيها من نظر الدعوى رقم ١٤٤١ لسنة ١٩٨٣ وإذ لم يلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم جواز نظر الدعوى الأخيرة لسابقة الفصل فيها بالحكم الصادر فى الدعوى رقم ١٣٥٥ لسنة ١٩٨٣ يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعنة أقامت الدعوى رقم ١٣٥٥ لسنة ١٩٨٣ كلى أحوال شخصية الأسكندرية على المطعون ضده للحكم بتطليقها طلقة بائنه للضرر

ولزواجه عليها بأخرى . وقالت بياناً لدعواها أنها زوجته بصحيح العقد الشرعى وإذ دأب على الإساءة إليها بالقول والفعل وتزوج عليها بأخرى مما تضررت منه وإستحال معه دوام العشرة بينهما فقد أقامت الدعوى . أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق فتنازلت الطاعنة عنه ، كما أقامت الطاعنة الدعوى رقم ١٤٤١ لسنة ١٩٨٣ كلى أحوال شخصية الإسكندرية على المطعون ضده للحكم بعدم الإعتداد بالإعلان الموجه إليها منه فى ٢٦ / ١٠ / ١٩٨٣ للعودة لمنزل الزوجية وإعتباره كأن لم يكن . وقالت بياناً لدعواها أن المطعون ضده وجه إليها هذا الإعلان يدعوها للعودة لمنزل الزوجية ، وإذ كان هذا المسكن غير شرعى والمطعون ضده غير أمين عليها فقد أقامت الدعوى . وأضافت طلب التطليق عليه أثناء نظر الإعتراض ، ضمت المحكمة الدعوى الثانية إلى الأولى ليصدر فيهما حكم واحد ، وبتاريخ ٢٨ / ٤ / ١٩٨٧ - حكمت فى الدعوى رقم ١٣٥٥ لسنة ١٩٨٣ برفضها ، وفى الدعوى رقم ١٤٤١ لسنة ١٩٨٣ - بتطليق الطاعنة على المطعون ضده إستأنف المطعون ضده هذا الحكم لدى محكمة إستئناف الأسكندرية بالإستئناف رقم ١١٦ لسنة ١٩٨٧ شرعى ، وبتاريخ ٢٢ / ١٢ / ١٩٨٧ حكمت بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم جواز نظر الدعوى رقم ١٤٤١ لسنة ١٩٨٣ بالنسبة للشق الخاص بالتطليق لسابقة الفصل فيها فى الدعوى رقم ١٣٥٥ لسنة ١٩٨٣ كلى أحوال شخصية الأسكندرية . طعنت الطاعنة على هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم . عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد تنعى الطاعنة به على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون . وفى بيان ذلك تقول إنها طلبت التطليق على المطعون ضده فى الدعوى رقم ١٣٥٥ لسنة ١٩٨٣ كلى الأسكندرية للضرر بينما طلبت ، التطليق عليه فى الدعوى رقم ١٤٤١ لسنة ١٩٨٣ - أثناء نظر

دعوته أياها للعودة لمنزل الزوجية - على أساس الشقاق وإستحكام النفور بينهما ، وإذ كان السبب فى كل من الدعويين يغاير الآخر ، فإن الحكم الصادر فى أحدهما لا يكتسب حجية فى الدعوي الأخرى ، وإذ قضى الحكم المطعون فيه بعدم جواز نظر الدعوى رقم ١٤٤١ لسنة ١٩٨٣ لسابقة الفصل فيها فى الدعوى رقم ١٣٥٥ لسنة ١٩٨٣ يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي سديد. ذلك أن مؤدى نص المادة السادسة من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ - وعلي ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن التطليق للضرر - مناطه - ثبوت الضرر بما لا يستطاع معه دوام العشرة بين الزوجين . لما كان ذلك ، وكان النص فى الفقرة الأخيرة من المادة ١١ مكرراً ثانياً من ذات المرسوم بقانون والمضافة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ على أن «... وعلى المحكمة عند نظر الإعتراض ، أو بناء على طلب أحد الزوجين ، التدخل لإنهاء النزاع بينهما صلحاً بإستمرار الزوجية وحسن المعاشرة ، فإذا بان لها أن الخلاف مستحكم وطلبت الزوجة التطليق إتخذت المحكمة إجراءات التحكيم الموضحة فى المواد من ٧ إلى ١١ من هذا القانون » مؤداه أن طلب الزوجة التطليق على زوجها أثناء نظر إعتراضها على دعوتها للعودة لمنزل الزوجية - مناطه - إستحكام الخلاف بين الزوجين ، وكان يشترط للحكم بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها ، أن يتحد الموضوع والخصوم والسبب فى الدعويين ، فإذا تخلف أحد هذه الشروط إمتنع تطبيق قاعدة قوة الأمر المقضى . لما كان ذلك وكانت الطاعنة قد طلبت التطليق فى الدعوى رقم ١٣٥٥ لسنة ١٩٨٣ على سند من إضرار المطعون ضده بها بما لا يستطاع معه دوام العشرة بينهما، وقضى فيها بالرفض ، فإذا عادت بعد ذلك وطلبت التطليق فى الدعوى رقم ١٤٤١ لسنة ١٩٨٣ لإستحكام الخلاف بينهما فإن سبب هذه الدعوى يكون مغايراً للسبب فى الدعوى الأولى ولا يمنع الحكم الصادر فيها

من نظر الدعوى رقم ١٤٤١ لسنة ١٩٨٣ ، وإذ لم يلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم جواز نظر الدعوى الأخيرة لسابقة الفصل فيها بالحكم الصادر فى الدعوى رقم ١٣٥٥ لسنة ١٩٨٣ يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه .

جلسة ١٧ من يناير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمد محمود راسم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / حسين على حسين ، ريمون فهيم نائبى رئيس المحكمة ، عزت عمران ومحمد إسماعيل غزالى .



الطعن رقم ٢١٤٢ لسنة ٥٣ القضائية :

(١) محاماه . وكالة . نقض .

عدم تقديم الطاعن سند وكالة المحامى الذى رفع الطعن حتى حجز الطعن للحكم . أثره . عدم قبول الطعن .

(٢ ، ٣) دعوى « التدخل فى الدعوى » « الخصوم فى الدعوى » . إستئناف « الأحكام الجائز إستئنافها » .

(٢) طلب المتدخل فى الدعوى رفضها إستناداً إلى شرائه محل النزاع بالجدك من المستأجر الأصلى . تدخل هجومى . علة ذلك .

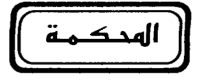
(٣) الحكم بعدم قبول التدخل . أثره . عدم إعتبار طالب التدخل خصما فى الدعوى الأصلية أو طرفا فى الحكم الصادر فيها . إعتباره محكوما عليه فى طلب التدخل . له إستئناف الحكم بعدم قبول تدخله .

١ - المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أنه وفقا لنص المادة ١/٢٥٥ من قانون المرافعات يتعين على الطاعن أن يودع قلم كتاب المحكمة وقت تقديم

صحيفة الطعن سند توكيل المحامى الذى رفع الطعن حتى تتحقق المحكمة من قيام هذه الوكالة وتقف على حدودها وما إذا كانت تبيح للمحامى الطعن بالنقض والا كان الطعن غير مقبول لرفعه من غير ذى صفة ، لما كان ذلك وكان الطاعن الأول لم يودع سند وكالة المحامى رافع الطعن وقت تقديم الصحيفة وإلى أن تقرر حجز الطعن للحكم ، ومن ثم فإن الطعن يكون غير مقبول بالنسبة له لرفعه من غير ذى صفه .

٢ - إذ كان البين من الأوراق أن الطاعن الثانى طلب أمام محكمة أول درجة التدخل فى الدعوى بطلب رفضها استنادا إلى أنه اشترى محل النزاع بالجدك من المستأجر الأصلى وكان هذا التدخل فى حقيقته وبحسب مرماه تدخل هجومى إذ يدعى لنفسه حقا ذاتيا متعلقا بالعين محل النزاع ومستندا إلى عقد شرائه لها بالجدك من مورث الطاعن الأول ومن ثم فلا يعد هذا التدخل تدخلا إنضماميا .

٣ - لئن كان من شأن الحكم الإبتدائى الذى يقضى بعدم قبول التدخل ألا يعتبر طالب التدخل خصما فى الدعوى الأصلية أو طرفا فى الحكم الصادر فيها إلا أنه يعتبر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - محكوما عليه فى طلب التدخل ويكون له أن يستأنف الحكم القاضى بعدم قبول تدخله .


المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضدها أقامت على .... - مورث الطاعن الأول الدعوى رقم ١٤٧٠ لسنة ١٩٧٩ أمام محكمة الأسكندرية الإبتدائية

طالبة الحكم باخلاء « الدكان » المؤجر له وتسليمه إليها وذلك تأسيسا على عدم الوفاء بالاجرة المستحقة عليه فضلا عن تنازله للغير عن العين المؤجرة دون تصريح منها بذلك . تقدم الطاعن الثانى للتدخل فى الدعوى طالبا رفضها على سند من أنه اشترى محل النزاع بالجدك من مورث الطاعن الأول . وبتاريخ ١٩٨٠/٥/٢٠ قضت المحكمة بعدم قبول طلب التدخل وباخلاء العين محل النزاع . استأنف .... « مورث الطاعن الأول » والطاعن الثانى هذا الحكم بالإستئناف رقم ٥٧٨ لسنة ٣٦ ق الإسكندرية . وبتاريخ ١٩٨٣/٦/١٥ قضت المحكمة ببطلان الإستئناف لثبوت وفاه المستأنف الأول قبل رفع الإستئناف طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة دفعت فيها بعدم قبول الطعن بالنسبة للطاعن الأول مالم يودع سند وكالته للمحامى الذى رفع الطعن وأبدت الرأى بقبول الطعن بالنسبة للطاعن الثانى وبرفضه موضوعا وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة رأته جديرا بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الدفع المبدى من النيابة سديد ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه وفقا لنص المادة ١/٢٥٥ من قانون المرافعات يتعين على الطاعن أن يودع قلم كتاب المحكمة وقت تقديم صحيفة الطعن سند توكيل المحامى الذى رفع الطعن حتى تتحقق المحكمة من قيام هذه الوكالة وتقف على حدودها وما إذا كانت تبيح للمحامى الطعن بالنقض والإ كان الطعن غير مقبول لرفعه من غير ذى صفه . لما كان ذلك وكان الطاعن الأول لم يودع سند وكالة المحامى رافع الطعن وقت تقديم الصحيفة وإلى أن تقرر حجز الطعن للحكم ومن ثم فإن الطعن يكون غير مقبول بالنسبة له لرفعه من غير ذى صفه .

وحيث إن الطعن المرفوع من الطاعن الثانى قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن حاصل ما ينعاه الطاعن الثانى بالوجه الثانى من السبب الأول على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول أنه صاحب حق أصيل فى الدعوى باعتباره مشتريا للعين المؤجرة بالجدك من المستأجر الأصلى وإذ وصف الحكم تدخله أمام محكمة أول درجة بأنه تدخل انضمامى دون أن يبحث مدى أحقيته فى الوجود بالعين المؤجرة فانه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أنه لما كان البين من الأوراق أن الطاعن الثانى طلب أمام محكمة أول درجة التدخل فى الدعوى بطلب رفضها إستنادا إلى أنه اشترى محل النزاع بالجدك من المستأجر الأصلى وكان هذا التدخل فى حقيقته وبحسب مرماه تدخل هجومى إذ يدعى لنفسه حقا ذاتيا متعلقا بالعين محل النزاع ومستندا إلى عقد شرائه لها بالجدك من مورث الطاعن الأول ومن ثم فلا يعد هذا التدخل تدخلا إنضماميا ولئن كان من شأن الحكم الإبتدائى الذى يقضى بعدم قبول هذا التدخل الا يعتبر طالب التدخل خصما فى الدعوى الأصلية أو طرفا فى الحكم الصادر فيها الا أنه يعتبر وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - محكوما عليه فى طلب التدخل ويكون له أن يستأنف الحكم القاضى بعدم قبول تدخله ، لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن الطاعن الثانى قد إستأنف الحكم الصادر بعدم قبول تدخله وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضائه ببطلان استئنافه على سند من أن التدخل هو تدخل إنضمامى يرتبط مصيره بما ينتهى اليه الحكم فى الإستئناف الأصلى أنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه ، وإذ حجبه هذا الخطأ عن الفصل فى طلب التدخل فإنه يتعين أن يكون مع النقض الإحالة .

جلسة ١٧ من يناير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمد محمود راسم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / حسين على حسين ، ريمون فهيم نائبى رئيس المحكمة ، عزت عمران ومحمد إسماعيل غزالى .



الطعن رقم ١٧٢٣ لسنة ٥٣ القضائية :

(١ ، ٢) ايجار « ايجار الأماكن » « عقد الإيجار : انفساخ العقد » عقد . قانون « سريانه من حيث الزمان » .

(١) هلاك العين المؤجرة هلاكا كليا أيا كان سببه . أثره . إنفساخ عقد الإيجار من تلقاء نفسه . م ١/٥٦٩ مدنى . عدم إلتزام المؤجر بإعادة العين إلى أصلها أو إبرام عقد إيجار مع المستأجر فى المبنى الجديد .

(٢)حق المستأجر فى شغل وحدة بالعقار بعد اعادة بنائه فى حالة هدمه . م ٣٤ ق ٥٢ لسنة ١٩٦٩ . خلو القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ من نص مماثل . مؤداه . وجوب الرجوع إلى القواعد العامة فى القانون المدنى .

(٣) حكم « تسبيب الحكم » . نقض « سلطة محكمة النقض » .

إنتهاء الحكم إلى النتيجة الصحيحة . النعى فيما إشتملت عليه أسبابه من تقريرات قانونية خاطئه . غير منتج . لمحكمة النقض تصحيح ما شابها من خطأ .

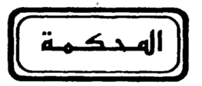
---

١ - عقد الإيجار - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ينقضى وفقا لنص المادة ١/٥٦٩ من القانون المدنى بهلاك العين المؤجرة هلاكاً كلياً ويترتب

على هذا الهلاك إنفساخ العقد من تلقاء نفسه لإستحالة التنفيذ بانعدام المحل أيا كان السبب فى هذا الهلاك سواء كان راجعا إلى القوة القاهرة أو خطأ المؤجر أو خطأ المستأجر أو الغير ، ولا يجبر المؤجر فى أى من هذه الحالات على إعادة العين إلى أصلها ، ولا يلزم إذا ما أقام بناء جديدا مكان البناء الذى هلك كلياً أن يبرم عقد إيجار جديد مع المستأجر .

٢ - لئن كان قانون إيجار الأماكن السابق رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ كان يعطى المستأجر بمقتضى المادة ٣٩ منه الحق فى شغل وحدة بالعقار بعد إعادة بنائه فى حالة هدمه وذلك طبقا للقواعد والإجراءات التى صدر بها قرار وزير الإسكان رقم ٤١٨ لسنة ١٩٧٠ الا أن هذا القانون قد ألغى بنص المادة ٨٦ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وقد خلت أحكامه من نص مماثل يخول المستأجر هذا الحق وإستحدث قواعد جديدة فى الفصل الأول من الباب الثانى منه بشأن تنظيم هدم المبانى غير السكنية لإعادة بنائها بشكل أوسع ، وخولت المادة ٥٤ منه لمستأجرى الوحدات التى يتم هدمها وفقا لأحكام هذا الفصل الحق فى شغل الوحدات بالعقار الجديد وفقا للأوضاع والشروط المشار إليها بالنص المذكور ، مما مفاده أن الإستفاده من حكمه قاصر على مستأجرى الوحدات التى تم هدمها لإعادة بنائها بشكل أوسع فى ظل العمل بأحكامه منذ ١٩٧٧/٩/٩ ولا تسرى أحكامه على المراكز القانونية السابقة على العمل بها .

٣ - إذ خلص الحكم المطعون فيه إلى النتيجة الصحيحة ، فإن النعى فيما إشتملت عليه أسبابه من تقريرات قانونية خاطئه يكون غير منتج ، وحسب محكمة النقض تصحيح ما شاب تلك الأسباب من خطأ .



بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر نائب رئيس المحكمة والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعة الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعنين الثلاثة الأول ومورث الطاعنين الرابعة والخامس أقاموا على المطعون ضدهم الدعوى رقم ٥٢٥ لسنة ١٩٨٠ أمام محكمة أسيوط الإبتدائية طالبين الحكم بتمكينهم من شغل المحلات موضوع النزاع ، وقالوا بيانا لدعواهم أنهم كانوا يستأجرون من المطعون ضدها الأولى أربعة دكاكين إلا أنها إستصدرت قرارا من الجهة الإدارية المختصة بهدم العقار وبادرت إلى تنفيذه رغم أنهم طعنوا عليه فى الدعوى رقم ١١٦٤ سنة ١٩٧٢ مدنى كلى أسيوط وطلبوا فيها بتمكينهم من شغل المحلات التى شيدت مكان المحلات المهدومة سنة ١٩٧٢ ، وإذ قضت المحكمة بعدم قبول تلك الدعوى لمغايرة الطلب الأصلى منها للطلبات المعدلة وهو ما لا يحول بينهم وبين العودة إلى المطالبة بحقوقهم ، فقد أقاموا الدعوى ، وبتاريخ ١٩٨٢/٢/١٥ قضت المحكمة بتمكين المدعين من الدكانين الموضحين بتقرير الخبير المودع فى الدعوى رقم ١١٦٤ سنة ١٩٧٢ المشار إليها إستأنف المطعون ضدهما الأولين هذا الحكم بالإستئناف رقم ٩٢ لسنة ٥٧ ق أسيوط ، وبتاريخ ١٩٨٣/٤/٣ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى ، طعن الطاعنون فى هذا الحكم

بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة رأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد ينعى به الطاعنون على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقولون أن قانون إيجار الأماكن رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ هو القانون الواجب التطبيق على واقعة النزاع إذ رفعت الدعوى الحالية فى ظله سنة ١٩٨٠ ، إلا أن الحكم المطعون فيه ذهب إلى أن القانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٦١ بشأن هدم المنشآت هو القانون الواجب التطبيق وخلص إلى أن أحكامه قد خلت من النص على حق المستأجر فى شغل وحده بالعقار الذى أعيد بناؤه ، هذا رغم أن القانون المذكور لا شأن له بتنظيم العلاقة بين مؤجرى العقار ومستأجريه الأمر الذى يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أن عقد الإيجار - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ينقضى وفقا لنص المادة ١/٥٦٩ من القانون المدنى بهلاك العين المؤجرة هلاكاً كلياً ، ويترتب على هذا الهلاك إنفساخ العقد من تلقاء نفسه لإستحالة التنفيذ بانعدام المحل أيا كان السبب فى هذا الهلاك سواء كان راجعا إلى القوة القاهرة أو خطأ المؤجر أو خطأ المستأجر أو الغير ، ولا يجبر المؤجر فى أى من هذه الحالات على إعادة العين إلى أصلها ، ولا يلزم إذا ما أقام بناء جديدا مكان البناء الذى هلك كلياً أن يبرم عقد إيجار جديد مع المستأجر ، وأنه ولئن كان قانون إيجار الأماكن السابق رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ كان يعطى المستأجر بمقتضى المادة ٣٩ منه الحق فى شغل وحدة بالعقار بعد إعادة بنائه فى حالة هدمه وذلك طبقا للقواعد والإجراءات التى صدر فيها

قرار وزير الإسكان رقم ٤١٨ لسنة ١٩٧٠ الا أن هذا القانون قد ألغى بنص المادة ٨٦ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وقد خلت أحكامه من نص مماثل يخول المستأجر هذا الحق وإستحدث قواعد جديدة فى الفصل الأول من الباب الثانى منه بشأن تنظيم هدم المبانى غير السكنية لإعادة بنائها بشكل أوسع ، وخولت المادة ٥٤ منه لمستأجرى الوحدات التى يتم هدمها وفقا لأحكام هذا الفصل الحق فى شغل الوحدات بالعقار الجديد وفقا للأوضاع والشروط المشار إليها بالنص المذكور ، مما مفاده أن الاستفاده من حكمه قاصر على مستأجرى الوحدات التى تم هدمها لإعادة بنائها بشكل أوسع فى ظل العمل بأحكامه منذ ١٩٧٧/٩/٩ ولا تسرى أحكامه على المراكز القانونية السابقة على العمل بها ، لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن الوحدات غير السكنية التى كانت مؤجرة للطاعنين قد تم إزالتها فى سنة ١٩٧٢ ، وقد أقاموا دعواهم الحالية لطلب تمكينهم من الوحدات الجديدة التى شيدت مكان العقار المهدوم فى سنة ١٩٨٠ فى ظل أحكام القانون القائم رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ التى خلت من نص يخولهم هذا الحق ، مما مؤداه وجوب الرجوع إلى القواعد العامة فى القانون المدنى والتى لا تلزم المؤجر بابرام عقد إيجار جديد مع المستأجر الذى تم هدم الوحدة المؤجر له ولا يحق لأى من الطاعنين - المستأجرين بعد أن أنفسخت عقود إستئجارهم للمحلات بقوة القانون بهدم العقار أن يلوذ بحكم المادة ٣٩ من القانون السابق رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ الذى تم هدم العقار فى ظله ، ذلك أن الطاعنين لم يلجأوا للمطالبة بتمكينهم من الوحدات الجديدة إلا فى سنة ١٩٨٠ بعد إلغاء القانون المذكور ، وأصبح ما يدعونه من حق فى هذا الخصوص غير قائم فى ظل القانون السارى رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وقت رفع الدعوى ، ولا يغير

من هذا النظر سبق المطالبة بتمكينهم من تلك الوحدات فى الدعوى السابقة رقم ١١٦٤ لسنة ١٩٧٢ مدنى كلى أسيوط ذلك أن النزاع قد حسم فيها بالقضاء بعدم قبولها ، ومن ثم فلا يترتب على رفعها أو الحكم فيها أيه آثار بالنسبة للدعوى الحالية ، ولا يجوز بالتالى إلزام المطعون ضدها الأولى « المؤجرة السابقة » بتمكينهم من الانتفاع بما شيدته من وحدات جديدة بديلا عن الوحدات السابق تأجيرها لهم ، وإذ خلص الحكم المطعون فيه إلى هذه النتيجة الصحيحة ، فإن النعى فيما إشتملت عليه أسبابه من تقريرات قانونية خاطئة يكون غير منتج ، وحسب محكمة النقض تصحيح ما شاب تلك الأسباب من خطأ .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١٧ من يناير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار/ وليم رزق بدوى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / طه الشريف (نائب رئيس المحكمة) واحمد ابوالحجاج ، شكرى العميرى وعبد الصمد عبد العزيز

٣٩

الطعن رقم ٢٨٩٧ لسنة ٥٧ القضائية :

(١)اعلان . بطلان . نظام عام . تجزئة . دعوى .

بطلان الخصومة لعيب فى القانون .نسبى. عدم تعلقه بالنظام العام . مؤداه .عدم جواز التمسك به الا لمن شرع لحمايته ولو كان النزاع غير قابل للتجزئة

(٢)حكم « اصدار الحكم » « بطلان الحكم » بطلان « بطلان الاحكام »

النعي ببطلان الحكم لصدوره من قضاه غير الذين سمعوا المرافعه . دليل ثبوته . نسخة الحكم ذاته . عدم كفاية محضر الجلسة التى تلى بها منطوق الحكم لاثبات ذلك .

(٣)تعويض « تقدير التعويض » . «مسئولية ».

التعويض الإختيارى أو المعاش الإستثنائى . لا يمنعان من المطالبة بالتعويض المناسب الكافى لجبر الضرر . شرطه . أن يراعى القاضى خصم التعويض الإختيارى أو ماتقرر من معاش من جملة التعويض .

(٤)حكم . تعويض . قوة الامر المقضى .دعوى .

الحكم بالتعويض المؤقت الحائز لقوة الأمر المقضى .أثره. إمتداده لكل مايتسع له محل الدين إستكمالاً لعناصره ولو برفع دعوى التعويض التكميلى . علة ذلك .

١ - المقرر - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة أن بطلان الخصومه لعدم إعلان احد الخصوم إعلانا صحيحا هو بطلان نسبى مقرر لمصلحة من شرع لحمايته ولا يتعلق بالنظام العام فلا يجوز لغير الخصم الذى بطل إعلانه الدفع به ولوكان موضوع الدعوى غير قابل للتجزئة .

٢- النص فى المادة ١٦٧ من قانون المرافعات على أنه لايجوز أن يشترك فى المداولة غير القضاه الذين سمعوا المرافعة وإلا كان الحكم باطلاً والنص فى المادة ١٧٠ من هذا القانون على وجوب أن يحضر القضاه الذين اشتركوا فى المدوالة تلاوة الحكم فإذا حصل لأحدهم مانع وجب أن يوقع على مسودته ثم النص فى المادة ١٧٨ على وجوب أن يبين فى الحكم أسماء القضاه الذين سمعوا المرافعه واشتركوا فى الحكم وحضروا تلاوته مفاده أن النعى على الحكم بصدوره من قضاة غير الذين سمعوا المرافعه شاهده ودليل ثبوته هو نسخة الحكم ذاته ولا يكفى فى إثباته محضر الجلسة التى تلى بها منطوق الحكم ذلك أن العبره بسلامة الحكم فى هذا الصدد هو بالهيئة التى أصدرته لا الهيئة التى نطقت به إذ ليس ثمة مايمنع من مشاركة قاضى فى الهيئة التى نطقت بالحكم وحلوله محل القاضى الذى سمع المرافعة واشترك فى إصداره ووقع على مسودته ثم تغيب كمانع عند النطق به وهوبيان يثبت بنسخة الحكم الأصلية ولا يتطلب القانون إثباته بمحضر الجلسة .

٣- تقرير الشركة الطاعنه تعويضاً إختيارياً أو معاشاً إستثنائياً للمطعون ضدهما أولاً وثانياً لفقدهما عائليهما إثر حادث وهما مؤديان واجبهما لايمنعهما من مطالبتها قضائيا بالتعويض المناسب باعتبارها مسئولة طبقا لقواعد القانون

المدنى عما لحقهما من أضرار متى كان ماتم صرفه لكل منهما لايكفى لجبر جميع هذه الأضرار على أن يراعى القاضى عند تقديره التعويض خصم ماتقرر صرفه من تعويض إختياريا أو معاش من جملة التعويض المستحق عن جميع الأضرار إذ أن الغايه من التزام الشركة الطاعنة هى جبر الضرر جبرا متكافئا معه وغير زائد عليه .

٤- المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن الحكم بالتعويض المؤقت متى حاز قوة الأمر المقضى - وإن لم يحدد الضرر فى مداه أو التعويض فى مقداره يحيط بالمسئولية فى مختلف عناصرها ويرسى دين التعويض فى أصله ومبناه مما تقوم بين الخصوم حجيته إذ بها تستقر المساءله وتتأكد الدينونه إيجابا وسلباً ولايسوغ فى صحيح النظر أن يقص الدين الذى أرساه الحكم على ماجرى به المنطوق رمزا له ودلاله عليه بل يمتد إلى كل مايتسع له محل الدين من عناصر تقديره ولو بدعوى لاحقه يرفعها المضرور بذات الدين إستكمالا له وتعييناً لمقداره فهى بهذه المثابة فرع لأصل حاز قوة الأمر المقضى فبات عنوانا للحقيقة .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن- تتحصل فى أن المطعون ضدهما أولا وثانيا أقاما الدعويين رقمى ١٣٩٢ ، ١٣٩٣ لسنة ١٩٨٥ مدني كلى الإسكندرية على الشركة الطاعنه والمطعون ضدهما ثالثا ورابعا بطلب الحكم بإلزامهم بالتضامن فيما بينهم بأن يدفعوا لكل منهما مبلغ خمسون الفا من الجنيهات تعويضاً لهما عن الأضرار المادية والأدبية وتعويضاً موروثاً على سند من أنه بتاريخ ١٩٨٣/٩/١٣ تسبب المطعون ضدهما ثالثاً ورابعاً تابعى الشركة الطاعنه خطأ فى وفاة مورثيهما المرحومين .... وقضى بإدانتهما فى الجنحة رقم ٦٥١٨ لسنة ٨٣ المنتزه وبإلزامهما بالتضامن مع الشركة الطاعنه بأن يدفعوا لكل منهما مبلغ ٥١ جنيه على سبيل التعويض المؤقت وقد تأيد هذا الحكم استئنافيا فى الجنحة رقم ٥٤٧٥ لسنة ٨٤ جنح مستأنف حى شرق الاسكندرية وأصبح حائزاً لقوة الأمر المقضى وإذ بات حقهما فى التعويض النهائى قائما بالحكم سالف البيان ومن ثم فقد أقاماً الدعويين بطلباتهما . قضت المحكمة بإلزام الشركة الطاعنه والمطعون ضدهما ثالثا ورابعا بأن يدفعوا للمطعون ضدهم ثانيا (المدعون فى الدعوى الاولى) بالتضامن فيما بينهم مبلغ عشرة آلاف جنيه وللمطعون ضدهم أولا (المدعون فى الدعوى الثانية) مبلغ ثمانية آلاف جنيه استأنفت الشركة الطاعنه هذا الحكمبالإستئناف رقم ٧١٨ لسنة ٤٢ ق الاسكندرية كما استأنفه المطعون ضدهم أولاً وثانياً بالإستئنافين رقمى ٧٣١ ، ٧٣٢ لسنة ٤٢ قضائية الإسكندرية وبتاريخ ١٩٨٧/٦/٢٠ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الشركة الطاعنه فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابه مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثه اسباب تنعى الشركة الطاعنه بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك تقول أن الحكم الإبتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه إذ إعتد بإجراءات إعلان المطعون ضده الرابع بصحيفة إفتتاح الدعوى مع بطلانه لمخالفته نص المادة ١٣من قانون المرافعات إذ أنه كان وقت إتخاذ إجراءات الإعلان مقيماً بالخارج وقدمت الدليل على ذلك بل وتمسك المطعون ضده الرابع بهذا البطلان أمام محكمة الاستئناف إلا أنها لم تحفل بهذا الدفاع مع تعلقه بالنظام العام ولم ترد عليه بما يعيب الحكم المطعون فيه بالخطأ فى تطبيق القانون ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ذلك أن المقرر- وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - أن بطلان الخصومة لعدم إعلان أحد الخصوم إعلاناً صحيحاً هو بطلان نسبى مقرر لمصلحة من شرع لحمايته ولا يتعلق بالنظام العام فلا يجوز لغير الخصم الذى بطل إعلانه الموقع به ولو كان موضوع الدعوى غير قابل للتجزئة ومن ثم فلا يقبل من الطاعن الذى صح إعلانه التحدى ببطلان إعلان المطعون ضده الرابع بصحيفة الدعوى ويكون النعى بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن الشركة الطاعنه تنعى بالسبب الثانى من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وتفسيره وفى بيان ذلك تقول أن المقرر وفقا لمؤدى نص المادة ١٦٧ من قانون المرافعات ألا يشترك فى المداولة غير القضاه الذين سمعوا المرافعة والإ كان الحكم باطلاًكما أوجبت الماده ١٧٨من القانون سالف الذكر أن يبين فى الحكم المحكمة التى أصدرته وأسماء القضاة الذين سمعوا المرافعة وإشتركوا فى الحكم وإذ كان الثابت من محاضر جلسات محكمة

الدرجة الأولى أن الاستاذ/............ رئيس الدائرة ٢١ المدنية قد انتدب بتاريخ ١٩٨٦/١/٢٧ بدلا من الأستاذ/............ رئيس الدائرة ٧ المدنية التى كانت تنظر الدعوى وسمع المرافعة وتقرر حجز الدعوى للحكم لجلسة ١٩٨٦/٣/٣ ثم صدر الحكم بعد ذلك برئاسة رئيس الدائرة الأصيل الذى لم يسمع المرافعة ومن ثم يكون الحكم قد وقع باطلاً لمخالفته نص المادتين سالفتى الذكر فاذا ماأيده الحكم المطعون فيه رغم ذلك فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وتفسيره بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن النص فى المادة ١٦٧من قانون المرافعات على أنه لا يجوز أن يشترك فى المداولة غير القضاه الذين سمعواالمرافعة والإ كان الحكم باطلا والنص فى المادة ١٧٠من هذا القانون على وجوب أن يحضر القضاه الذين اشتركوا فى المداولة تلاوة الحكم فإذا حصل لأحدهم مانع وجب أن يوقع على مسودته ثم النص فى المادة ١٧٨على وجوب أن يبين فى الحكم أسماء القضاه الذين سمعوا المرافعة وإشتركوا فى الحكم وحضروا تلاوته مفاده أن النعى ببطلان الحكم لصدوره من قضاه غير الذين سمعوا المرافعة شاهده ودليل ثبوته هو نسخة الحكم ذاته ولا يكفى فى إثباته محضر الجلسة التى تلى بها منطوق الحكم ذلك أن العبرة بسلامة الحكم فى هذا الصدد هو بالهيئة التى أصدرته لا الهيئة التى نطقت به إذليس ثمة ما يمنع من مشاركة قاضى فى الهيئة التى نطقت بالحكم وحلوله محل القاضى الذى سمع المرافعة واشترك فى اصداره ووقع على مسودته ثم تغيب لمانع عند النطق به وهو بيان يثبت بنسخة الحكم الأصلية ولا يتطلب القانون إثباته بمحضر الجلسة لما كان ذلك وكان البين

من مدونات الحكم المطعون فيه أن الحكم الإبتدائى قد صدر من الدائرة المشكلة من الأستاذ/.......... رئيس الدائرة والقاصيين ....و.......... الذين سمعوا المرافعة واشتركوا فى المداولة ووقعوا على مسودة الحكم وأن النطق به أنما كان من ذات الدائرة عدا رئيسها فهو الأستاذ/..........وأشير بنسخة الحكم الاصلية إلى ذلك مما مفاده صدوره على الوجه الذى رسمه القانون، ويضحى النعى على الحكم المطعون فيه لهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن الشركة الطاعنه تنعى بالسبب والثالث من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال وفى بيان ذلك تقول أن الحكم الإبتدائى المؤ يد بالحكم المطعون فيه إذ أغفلا تناول ماتم صرفهإختيارياً منها كتعويض جابر للضرر للمطعون ضدهما أولا وثانيا فضلا عن التعويض الموروث المنصرف لهما من الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية وبيانه بيانا كافيا ومساهمه خطأ المورثين فى الحادث واعنيا كل هذه الظروف عند تقدير التعويض بما يعيب الحكم المطعون فيه بالقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن تقرير الشركة الطاعنه تعويضا إختيارياً أو معاشا إستثنائياً للمطعون ضدهما أولا وثانياً لفقد هما عائلهما إثر حادث وهما يؤديان واجبهما لا يمنعهما من مطالبتها قضائيا بالتعويض المناسب باعتبارها مسئوله طبقا لقو اعد القانون المدنى عما لحقهما من أضرار متى كان ما تم صرفه لكل منهما لا يكفى لجبر جميع هذه الاضرار على أن يراعى القاضى عند تقديره التعويض خصم ما تقرر صرفه من تعويض إختياريا أومعاش من

جملة التعويض المستحق عن جميع الأضرار إذ أن الغاية من إلتزام الشركة الطاعنه هي جبر الضرر جبرا متكافئا معه وغير زائد عليه - ولما كان الثابت أن الحكم المطعون فيه إذقضى للمطعون ضدهم أولاً بمبلغ عشرة آلاف جنيه وللمطعون ضدهما ثانيا بمبلغ ثمانية الاف جنيه قد راعى على ما صرح به فى أسبابه السائغة والتى تؤدى إلى النتيجة التى إنتهى إليها ماقدر لهما من معاش وتعويض إختيارى عند تقديره التعويض فإن ذلك يضحى على غير أساس .

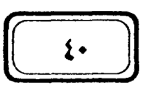
أما ماتثيره الشركة الطاعنه فى خصوص مساهمه خطأ مورث المطعون ضدهم الخمسة الأول فهذا النعى غير مقبول ذلك أنه ولئن كان الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بالتعويض على أساس حجية الأمر المقضى بالحكم الصادر فى الجنحة رقم٥٤٧٥لسنة ١٩٨٤جنح مستأنف حى شرق الاسكندرية وكان الثابت من ذلك الحكم أنه قضى بالتعويض المؤقت للمطعون ضدهما أولا وثانيا وكان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الحكم بالتعويض المؤقت متى حاز قوة الامر المقتضى - وإن لم يحدد الضرر فى مداه أو التعويض فى مقداره يحيط بالمسئولية فى مختلف عناصرها ويرسى دين التعويض فى أصله ومبناه مما تقوم بين الخصوم حجيته إذ بها تستقر المساءلة وتتأكد المديونيه إيجاباً وسلباً ولا يسوغ فى صحيح النظر أن يقتصر الدين الذى أرساه الحكم علىما جرى به المنطوق رمزا له ودلالة عليه بل يمتد إلى كل مايتسع له محل الدين من عناصر تقديره ولو بدعوى لاحقه يرفعها المضرور بذات الدين استكمالا له وتعييناً لمقداره فهى بهذه المثابه فرع لأصل حاز قوة الأمر المقضى فبات عنواناً للحقيقة - لما كان ذلك وكانت الشركة الطاعنه لم تطرح على محكمة الدرجة الثانية حق

المجنى عليه فى إحداث الضرر توصلا إلى تخفيض التعويض الذى تقدره المحكمة وإنما أقتصر على نفى علاقة السببية بين الخطأ والضرر فإن هذا النعى لا يجوز طرحه لأول مرة أمام محكمة النقض ومن ثم يكون غير مقبول .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن برمته .

جلسة ١٨ من يناير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / درويش عبد المجيد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد عبد المنعم حافظ، د. رفعت عبد المجيد (نائبى رئيس المحكمة) محمد خيرى الجندى ومحمد الشهاوى .



الطعن رقم ٢٣٣٥ لسنة ٥٠ القضائية :

(١) اختصاص « اختصاص نوعى » . تنفيذ . قضاه .

قاضى التنفيذ . إختصاصه نوعياً بنظر جميع منازعات التنفيذ الوقتية والموضوعية أياً كانت قيمتها عدا ما استثنى بنص خاص . المادتان ٢٧٤، ٢٧٥ مرافعات . مباشرته الفصل فى إشكال وقتى سابق أو إصداره قرارات وقتية قبل نظر موضوعه . لا يفقده صلاحيته لنظر الإشكال الوقتى ولو كانت هذه القرارات أو تلك الاشكالات بصدد نزاع مردد بين الخصوم أنفسهم .

(٢) قضاه « رد القضاة » . محكمة الموضوع .

تقدير وجود عداوة بين القاضى وأحد الخصوم يرجح معها عدم إستطاعته الحكم بغير ميل من سلطة محكمة الموضوع متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة . مثال .

(٣) قضاه « عدم الصلاحيه » « رد القضاة » « مخاصمة القضاه » محكمة الموضوع .

إقامة دعوى المخاصمة بعد رفع الإشكالات محل طلب الرد . لاتفقد القاضى صلاحيته لنظر الدعوى . علة ذلك . دعوى المخاصمة .عدم جواز إعتبارها سببا للرد – طالما لم يبد الطاعن هذا السبب بالطريق الذى رسمه القانون أمام محكمة الموضوع .

١- مفاد نص المادتين ٢٧٤ ، ٢٧٥ من قانون المرافعات أن التنفيذ يجرى تحت إشراف قاض للتنفيذ يندب فى مقر كل محكمة جزئية من بين قضاة المحكمة الإبتدائية ويختص دون غيره بالفصل فى جميع منازعات التنفيذ الموضوعية والوقتيه أيا كان قيمتها ، ولقد إستهدف المشرع من وضع هذا النظام من جمع شتات المسائل المتعلقة بالتنفيذ فى يد قاض واحد قريب من محل التنفيذ وجعله يختص دون غيره بالفصل فى جميع المنازعات المتعلقة بالتنفيذ سواء أكانت منازعات موضوعية أو وقتية وسواء كانت بين الخصوم أو من الغير، كما خوله سلطة قاضى الأمور المستعجلة عند فصله فى المنازعات الوقتية، مما مقتضاه أن قاضى التنفيذ أصبح هو دون غيره المختص نوعيا بجميع منازعات التنفيذ الوقتية والموضوعية أيا كانت قيمتها وذلك فيما عدا ما استثنى بنص خاص، ومن ثم فلا يفقد قاضى التنفيذ صلاحيته لنظر إشكال وقتى فى التنفيذ ولا يصلح سببا لرده فصله فى إشكال وقتى سابق أو إصداره قرارات وقتيه قبل نظر موضوعه أملتها ظروف الأحوال طبقا للإختصاصات المخولة له قانوناً ولو كانت هذه القرارات أو تلك الإشكالات بصدد نزاع مردد بين الخصوم أنفسهم .

٢ - تقدير وجود عداوة بين القاضى وأحد الخصوم يرجع معها عدم إستطاعته الحكم بغير ميل مما يجيز طلب رده طبقا لما نصت عليه الفقرة الرابعة من المادة ١٤٨ من قانون المرافعات أو نفى ذلك من المسائل التى تستقل بتقديرها محكمة الموضوع بلا معقب عليها لمحكمة النقض فى ذلك متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة تستند إلى أصل ثابت فى الأوراق . ولما كان البين من الرجوع إلى المذكرة المقدمة من المطعون ضده ردا على دعوى المخاصمة التى

أقامها الطاعن عليه أن العبارات التى إستدل بها الأخير على وجود عداوة بينهما ونصها « وإنى أهيب بعدالة المحكمة سرعة الفصل فى الدعوى حتى تضع الأمور فى نصابها ولنا شأن مع المخاصم بعد ذلك فيما رخصه لنا القانون مع أمثاله » لا تشير إلى وجود عداوة ولا تعدوا أن تكون إفصاحاً من المطعون ضده عن حقه فى مساءلة الطاعن قانونا عن إساءة إستعمال حق التقاضى فى سلوكه دعوى المخاصمة وفقا لما يسفر عنه الحكم فيها، مما لا يندرج ضمن حالات الرد المنصوص عليها قانونا .

٣ - لما كان لا يجدى الطاعن التحدى بإلتفات الحكم عن إقامته على المطعون ضده دعوى المخاصمة مما ينبئ عن وجود خصومة بينهما تجعله غير صالح لنظر الإشكالات آنفة الذكر، لأنه وإن كانت عدم صلاحية القاضى لنظر الدعوى من الأسباب المتعلقة بالنظام العام التى يجوز التمسك بها لأول مرة أمام محكمة النقض إلا أنه يشترط لذلك أن تكون الخصومة التى تقوم بين القاضى وأحد الخصوم تفقده صلاحيته لنظر الدعوى طبقا لما تنص عليه الفقرة الرابعة من المادة ١٤٦ من قانون المرافعات سابقة على رفع الدعوى وتستمر إلى حين طرحها على القاضى، وهو ما لايتوافر فى دعوى المخاصمة إذ أقامها الطاعن بعد رفعه الإشكالات محل طلب الرد وليس قبل ذلك . كما لا يجوز إعتبار دعوى المخاصمة سببا للرد طالما لم يبين الطاعن هذا السبب بالطريق الذى رسمه القانون أمام محكمة الموضوع .



بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن أقام دعوى الرد رقم ١ لسنة ١٩٨١ أمام محكمة الإسكندرية الإبتدائية وطلب فيها رد المطعون ضده قاضى التنفيذ بمحكمة الدخيلة الجزئية عن نظر الدعاوى أرقام ٤٨ لسنة ١٩٨٠ ، ٣ ، ٧ لسنة ١٩٨١ تنفيذ الدخيلة المرفوعة منه وآخرين وإستشكالا فى الحكم الصادر فى الإشكال رقم ٤٧ لسنة ١٩٨٠ تنفيذ الدخيلة، تأسيساً على أن الأخير أبدى رأيا مكتوباً فى الدعوى محل هذا الإشكال الأخير بإصداره الحكم فيها بوقف التنفيذ وإيراده فى أسبابه أن الأرض المنفذ عليها بموجب الحكم النهائى هى أرض زراعية خلافا للواقع، كما أصدر أمرين فى يومى ٨ ، ١٤ من شهر يناير سنة ١٩٨١ بالاستمرار فى تنفيذ الحكم الذى أصدره فى الإشكال المذكور وبذلك يكون قد أفصح عن رأيه فى النزاع مما يجعله غير صالح لنظر الإشكالات آنفة البيان ويجيز طلب رده. وبتاريخ ٢٠ من إبريل سنة ١٩٨١ حكمت المحكمة برفض الدعوى . إستأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة إستئناف الإسكندرية بالإستئناف رقم ٤٦٣ لسنة ٤٧ قضائية وإستند أمامها فى طلب الرد إلى سبب آخر هو أن المطعون ضده قدم مذكرة ردا على دعوى المخاصمة التى رفعها الطاعن عليه ضمنها عبارات الوعيد له وإستعداء المحكمة عليه . وبتاريخ ٣٠ من يونيه سنة ١٩٨١ حكمت المحكمة برفض الاستئناف وتأييدالحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذا عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره فيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعن بأولهما على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون ، وفي بيان ذلك يقول أنه إستند في طلب رد المطعون ضده عن نظر الإشكالات المرفوعه منه وآخرين في الحكم الصادر في الاشكال رقم ٤٧ لسنة ١٩٨٠ تنفيذ الدخيلة إلى أنه بإصداره هذا الحكم متضمنا في أسبابه أن الأرض الواردة بالحكم المنفذ به من الأراضي الزراعية وهي بهذا الوصف تخالف الأرض التي يتخذ البائع للطاعن إجراءات التنفيذ عليها ، وما تبع ذلك من إصداره قرارين في يومي ٨، ١٤ من يناير سنة ١٩٨١ بالاستمرار في تنفيذ ذلك الحكم قبل الفصل في موضوع تلك الإشكالات المتفرعة عنه فإنه يكون قد أبدى رأيا مكتوبا يجعله غير صالح لنظرها طبقا لنص الفقرة الخامسة من المادة ١٤٦ من قانون المرافعات، ومع ذلك قد اطرح الحكم المطعون فيه هذا الدفاع قولا منه بإنه يشترط لتطبيق حكم هذه الفقرة أن يكون القاضي قد أبدى رأيه في نفس الدعوى المطلوب رده فيها أما إذا كان قد أبداه في دعوى أخرى ولو كانت مشابهة له أو مرتبطة بها فهذا لا يفقده صلاحيته ولا يجيز طلب رده، مع أنه يجوز طبقا لهذا النص طلب رد القاضي عن نظر الدعوى ولو كانت متفرعة عن الدعوى الأصلية التي أبدى رأيه فيها خلافا لما ذهب إليه الحكم المطعون فيه مما يعيبه .

وحيث إن هذا النعي مردود ، ذلك بأن مفاد نص المادتين ٢٧٤، ٢٧٥ من قانون المرافعات أن التنفيذ يجرى تحت إشراف قاض للتنفيذ يندب في مقر كل محكمة جزئية من بين قضاة المحكمة الابتدائية ويختص دون غيره بالفصل

فى جميع منازعات التنفيذ الموضوعية والوقتية أيا كانت قيمتها، ولقد إستهدف المشرع من وضع هذا النظام جمع شتات المسائل المتعلقة بالتنفيذ فى يد قاض واحد قريب من محل التنفيذ وجعله يختص دون غيره بالفصل فى جميع المنازعات المتعلقة بالتنفيذ سواء أكانت منازعات موضوعية أم وقتية وسواء كانت من الخصوم أو من الغير، كما خوله سلطة قاضى الأمور المستعجلة عند فصله فى المنازعات الوقتية، مما مقتضاه أن قاضى التنفيذ أصبح هو دون غيره المختص نوعيا بجميع منازعات التنفيذ الوقتية والموضوعية أيا كانت قيمتها وذلك فيما عدا ما استثنى بنص خاص، ومن ثم فلا يفقد قاضى التنفيذ صلاحيته لنظر إشكال وقتى فى التنفيذ ولا يصلح سببا لرده فى إشكال وقتى سابق أو إصداره قرارات وقتية قبل نظر موضوعه أملتها ظروف الأحوال طبقا للاختصاصات المخولة له قانونا ولو كانت هذه القرارات أو تلك الإشكالات بصدد نزاع بين الخصوم أنفسهم . لما كان ذلك وكان الإشكال الوقتى فى التنفيذ رقم ٤٧ لسنة ١٩٨٠ الدخيلة المرفوع من الغير فى الحكم الصادر للبائع فى الدعوى رقم ٢٤٨٥ لسنة ١٩٧٣ مدنى الاسكندرية الابتدائية والذى قضى المطعون ضده بقبوله وبوقف تنفيذ هذا الحكم المستشكل فيه له ذاتيته فى كيانه المستقل عن المنازعات الوقتية أرقام ٤٨ لسنة ١٩٨٠، ٣، ٧ لسنة ١٩٨١ تنفيذ الدخيلة المرفوعة من الطاعن وآخرين استشكالاً فى الحكم رقم ٤٧ لسنة ١٩٨٥ تنفيذ الدخيلة، فإن قضاءه فى الأشكال الوقتى السابق أو إصداره قرارين وقتيين بالإستمرار فى تنفيذ حكمه فى هذا الإشكال بعد رفع الإشكالات

التالية له آنفة الذكر لا يحول قانونا بينه وبين الفصل فيها ولا يفقده صلاحيته أو يسوغ طلب رده عن نظرها ، وإذا إلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فى قضائه فإنه يكون موافقا لصحيح حكم القانون ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقول أنه تمسك فى دفاعه أمام محكمة الإستئناف بوجود عداوة بينه وبين المطعون ضده، واستدل على ذلك بعبارات الوعيد التى وجهها إليه الأخير فى دعوى المخاصمة رقم ٣٤٤ لسنة ٣٧ قضائية استئناف الاسكندرية مما يعد سببا لرده عن نظر الإشكالات آنفة الذكر، ومع ذلك فقد أطرح الحكم المطعون فيه هذا السبب قولا منه بأن هذه العبارات لاتصلح سببا للرد مخالفا بذلك الفقرة الرابعة من المادة ١٤٨ من قانون المرافعات كما لم يفطن الحكم كذلك إلى وجود خصومة بين الطرفين قوامها دعوى المخاصمة التى أقامها الطاعن على المطعون ضده بعد رفع الإشكالات آنفة الذكر من شأنها فقدانه الصلاحية لنظرها، وذلك مما يعيبه .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك بأن تقدير وجود عداوة بين القاضى وأحد الخصوم يرجح معها عدم إستطاعته الحكم بغير ميل مما يجيز طلب رده طبقا لما نصت عليه الفقرة الرابعة من المادة ١٤٨ من قانون المرافعات أو نفى ذلك من المسائل التى تستقل بتقديرها محكمة الموضوع بلا معقب عليها لمحكمة النقض فى ذلك متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة تستند

إلى أصل ثابت فى الأوراق، ولما كان البين من الرجوع إلى المذكرة المقدمة من المطعون ضده رداً على دعوى المخاصمة التى أقامها الطاعن عليه أن العبارات التى إستدل بها الأخير على وجود عداوة بينهما ونصها « وإنى أهيب بعدالة المحكمة سرعة الفصل فى الدعوى حتى تضع الأمور فى نصابها ولنا شأن مع المخاصم بعد ذلك فيما رخصه لنا القانون مع أمثاله » لا تشير إلى وجود عداوة ولا تعدو أن تكون إفصاحا من المطعون ضده عن حقه فى مساءلة الطاعن قانونا عن إساءة إستعمال حق التقاضى فى سلوكه دعوى المخاصمة وفقا لما يسفر عنه الحكم فيها، مما لا يندرج ضمن حالات الرد المنصوص عليها قانوناً، وكان الحكم المطعون فيه قد خلص فى نتيجته إلى ذلك سائغاً مستنداً إلى ماله أصل ثابت، وكان لا يجدى الطاعن التحدى بإلتفات الحكم عن إقامته على المطعون ضده دعوى المخاصمة مما ينبئ عن وجود خصومة بينهما تجعله غير صالح لنظر الإشكالات آنفة الذكر، لأنه وإن كانت عدم صلاحية القاضى لنظر الدعوى من الأسباب المتعلقة بالنظام العام التى يجوز التمسك بها لأول مرة أمام محكمة النقض إلا أنه يشترط لذلك أن تكون الخصومة التى تقوم بين القاضى وأحد الخصوم وتفقده صلاحيته لنظر الدعوى طبقا لما تنص عليه الفقرة الثانية من المادة ١٤٦ من قانون المرافعات سابقة على رفع الدعوى وتستمر إلى حين طرحها على القاضى، وهو مالا يتوافر فى دعوى المخاصمة إذ أقامها الطاعن بعد رفعه الإشكالات محل طلب الرد وليس قبل ذلك . كما لايجوز إعتبار دعوى المخاصمة سببا للرد طالما لم يبد الطاعن هذا السبب بالطريق الذى رسمه القانون أمام محكمة الموضوع - لما كان ذلك فإن النعى بهذا السبب يكون فى غير محله .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١٨ من يناير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / درويش عبد المجيد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد عبد المنعم حافظ، د. رفعت عبد المجيد (نائبى رئيس المحكمة) محمد خيرى الجندى ومحمد الشهاوى .

٤١

الطعن رقم ٢٢٢٣ لسنة ٥١ القضائية :

(١ - ٣) دعوى « دعوى المخاصمة » قضاة « مخاصمة القضاة » . مسئولية محكمة الموضوع .

(١) دعوى المخاصمة الفصل فى تعلق أوجه المخاصمة بالدعوى وجواز قبولها .أساسه . مايرد فى تقرير المخاصمة والأوراق المودعة به المادتان ٤٩٥، ٤٩٦ مرافعات عدم إستناد الطاعن فى تقرير المخاصمة إلى شهادة الشهود . أثره . لاعلى المحكمة إن هى لم تستجب إلى طلبه سماع من أشهدهما أمامها .

(٢)عدم مسئولية القاضى كأصل عما يصدر عنه من تصرفات أثناء عمله . الاستثناء . مسئوليته عن التضمينات إذا إنحرف عن واجبات وظيفته وأساء استعمالها فى أحوال معينة على سبيل الحصر . علة ذلك .

(٣) الخطأ الجسيم الذى يجيز مخاصمة القاضى . مناطه وقوع القاضى فى غلط فاضح أو إهماله إهمالا مفرطا . تقدير جسامة هذا الخطأ . من إطلاقات محكمة الموضوع .

(٤)حكم . تنفيذ .

الحكم الصادر فى الاشكال الوقتى فى التنفيذ . لايعد سنداً تنفيذياً. علة ذلك .أثره. لاوجوب لوقف التنفيذ بناء على الإشكال الوقتى فى الحكم الصادر فى إشكال سابق .علة ذلك .

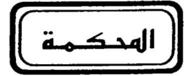
١ - إذ أوجبت المادة ٤٩٥ من قانون المرافعات من فقرتها الثانية على طالب المخاصمة أن يودع تقرير المخاصمة مشتملا على أوجهها وأدلتها ومشفوعا بالأوراق المؤيده لها ، وكان مقتضى المادة ٤٩٦ من هذا القانون أن تحكم المحكمة أولا فى تعلق أوجه المخاصمة بالدعوى وجواز قبولها فقد دل ذلك على أن الفصل فى دعوى المخاصمة فى مرحلتها الأولى هذه لايكون إلا على أساس مايرد فى تقرير المخاصمة والمستندات المشفوعة به والأدلة التى يرتكن إليهاطالب المخاصمة فيه . لما كان ذلك وكان الطاعن لم يستند فى الأدلة التى اشتمل عليها تقرير المخاصمة إلى شهادة الشهود ولم يضمنه طلب سماع شهادتهم أمام المحكمة بصدد وقائع تتعلق بأوجه قبول المخاصمة فلا على محكمة الموضوع إن هى لم تستجب إلى طلب سماع اقوال من أشهدهما أمامها

٢-الأصل هو عدم مسئولية القاضى عما يصدر منه من تصرف فى أثناء عمله لأنه يستعمل فى ذلك حقا خوله له القانون وترك له سلطة التقدير فيه ، ولكن المشرع رأى أن يقرر مسئوليته على سبيل الاستثناء إذا إنحرف عن واجبات وظيفته وأساء استعمالها فنص فى قانون المرافعات على أحوال معينة أوردها على سبيل الحصر يسأل فيها عن التضمينات، والحكمة التى توخاها المشرع من ذلك هى توفير الطمأنينة للقاضى فى عمله وإحاطته بسياج من الحماية يجعله فى مأمن من كيد العابثين الذين يحاولون النيل من كرامته وهيبته برفع دعاوى كيدية لمجرد التشهير به . ومن ثم فلا يجوز مقاضاته بالتضمينات عن التصرفات التى تصدر منه إبان عمله إلا فى هذه الأحوال .

٣ - إذ كان النص فى الفقرة الأولى من المادة٤٩٤ من قانون المرافعات يجيز مخاصمة القضاة إذا وقع منهم فى عملهم خطأ مهنى جسيم فإنه يقصد به الخطأ

الذى يرتكبه القاضى لوقوعه فى غلط واضح ما كان ليساق إليه لو إهتم بواجباته الإهتمام العادى أو لإهماله فى عمله إهمالا مفرطا، يستوى أن يتعلق بالمبادئ القانونية أو بوقائع القضية الثابتة فى ملف الدعوى . وتقدير مبلغ جسامة الخطأ يعتبر من المسائل الواقعية التى تدخل فى التقدير المطلق لمحكمة الموضوع .

٤ - لما كان الحكم الذى يصدره قاضى التنفيذ فى الإشكال المطلوب فيه إتخاذ إجراء وقتي بوقف التنفيذ أو الاستمرار فيه لايعد سنداً تنفيذياً على غرار الأحكام المعتبرة كذلك، لأنه مرهون بالظروف التى صدر فيها وما يتبينه القاضى من ظاهر الأوراق من مخاطر التنفيذ وإمكان تداركها دون مساس بأصل الحق المقضى به أو تأثير على المراكز القانونية الثابتة للخصوم بالسند التنفيذى . ومن ثم فلا يترتب على الإشكال الوقتى فى الحكم الصادر فى إشكال سابق وجوب وقف التنفيذ طبقا لنص الفقرة الأولى من المادة ٣١٢ من قانون المرافعات إذ المقصود بحكمها الوجوبى هو الإشكال الوقتى الأول فى السند التنفيذى، مما لاينطبق على الحكم الصادر فى الاشكال بل يعتبر الاشكال الوقتى فيه عن ذات التنفيذ إشكالا ثانياً لا يترتب عليه بحسب الأصل وقف التنفيذ طبقاً لنص الفقرة الثالثة من هذه المادة .



بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن أقام على المطعون ضده الأول - قاضى تنفيذ محكمة الدخيلة الجزئية - الدعوى رقم ٣٤٤ لسنة ٣٧ قضائية أمام محكمة إستئناف الاسكندرية بطلب الحكم بجواز قبول المخاصمة تم تحديد جلسة للقضاء ببطلان الأمرين الصادرين منه فى ١٩٨١/١/٨، ١٩٨١/١/١٤ بالاستمرار فى تنفيذ الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٤٧ لسنة ١٩٨٠ تنفيذ الدخيلة، وقال بيانا لذلك أنه اشترى مع آخرين قطعة أرض من .... الذى سبق أن اشتراها من آخرين وقضى له بصحة التعاقد فى الدعوى رقم ٢٤٨٥ لسنة ١٩٧٣ مدنى الاسكندرية الابتدائية وصار الحكم نهائيا . وقد إستشكلت .... فى تنفيذ هذا الحكم بالإشكال رقم ٢٣ لسنة ١٩٧٩ تنفيذ الدخيلة وقضى برفض إشكالها - غير أن أشخاصا آخرين أقاموا إشكالاً آخر فى تنفيذ هذا الحكم قيد برقم ٤٧ لسنة ١٩٨٠ الدخيلة تدخلت فيه المستشكلة السابعة منضمة إلى المستشكلين فى طلب وقف التنفيذ ، فأصدر المطعون ضده الأول بصفته قاضيا للتنفيذ حكما بوقف تنفيذ الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٢٤٨٥ لسنة ١٩٧٣ مدنى الاسكندريه .فاستأنف الطاعن الحكم الصادر فى هذا الإشكال كما إستشكل فى تنفيذه كل من ....، بالإشكال رقم ٢ لسنة ١٩٨١ الدخيلة والبائع للطاعن بالإشكال رقم ٣ لسنة ١٩٨١ الدخيلة وتدخل الطاعن فى هذين الاشكالين تدخلا هجوميا وطلب وقف تنفيذ الحكم المستشكل فيه وأقام إشكالاً آخر فى تنفيذه أمام المحضر بتاريخ ١٩٨١/١/١٥، ومع ذلك فقد أصدر المطعون ضده الأول أمرين

فى تاريخى ١٩٨١/١/٨، ١٩٨١/١/١٤بالإستمرار فى تنفيذ الحكم المستشكل فيه قبل الفصل فى موضوع الاشكالات آنفة الذكر مما ينطوى على مخالفة صريحة لنص المادة ٣١٢من قانون المرافعات التى توجب وقف التنفيذ إذا رفع إشكال فى التنفيذ قبل اجرائه أو قبل تمامه ، وذلك منه يعد خطأ جسيما يجيز مخاصمته . وبتاريخ . ٣٠من يونيه سنة ١٩٨١ حكمت المحكمة بعدم جواز المخاصمة وبتغريم الطاعن مائتى جنيه . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن بأولها على الحكم المطعون فيه الاخلال بحق الدفاع ، وفى بيان ذلك يقول أنه طلب من محكمة الموضوع سماع أقوال السيد المستشار رئيس المحكمة الابتدائية والمحضر الأول بشأن الدوافع التى حدت بالمطعون ضده الأول إلى اصدار أوامره الخاطئه بالاستمرارفى تنفيذ الحكم المستشكل فيه إلا أن المحكمة رفضت هذا الطلب قولا منها بأن نص المادة ٤٩٥ من قانون المرافعات يوجب على المخاصم إيداع أدلته وقت التقرير بالمخاصمة فى حين أن شهادة الشهود من الأدلة التى يستحيل إعدادها فى ذلك الوقت ولهذا فإنها لا تخضع لحكم هذا النص والميقات المحدد به ، خلافا لما ذهب إليه الحكم المطعون فيه مما يعيبه .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك بأن المادة ٤٩٥ من قانون المرافعات إذ أوجبت فى فقرتها الثانية على طالب المخاصمة أن يودع تقرير المخاصمة مشتملا على أوجهها وأدلتها ومشفوعا بالأوراق المؤيدة لها ، وكان مقتضى المادة ٤٩٦

من هذا القانون أن تحكم المحكمة أولا فى تعلق أوجه المخاصمة بالدعوى وجواز قبولها فقد دل ذلك على أن الفصل فى دعوى المخاصمة فى مرحلتها الأولى هذه لا يكون إلا على أساس ما يرد فى تقرير المخاصمة والمستندات المشفوعة به والأدلة التى يرتكن إليها طالب المخاصمة فيه - لما كان ذلك وكان الطاعن لم يستند فى الأدلة التى اشتمل عليها تقرير المخاصمة إلى شهادة الشهود ولم يضمنه طلب سماع شهادتهم أمام المحكمة بصدد وقائع تتعلق بأوجه قبول المخاصمة فلا على محكمة الموضوع إن هى لم تستجب إلى طلبه سماع أقوال من أشهدهما أمامها ، ومن ثم يكون النعى على الحكم المطعون فيه لهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسببين الثانى والثالث على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ، وفى بيان ذلك يقول أنه أقام قضاءه فى الدعوى على نفى خطأ المطعون ضده الأول بشأن عدم وقف تنفيذ الحكم الصادر فى منازعة التنفيذ رقم ٤٧ لسنة ١٩٨٠ - الدخيلة رغم الاستشكال فيه بالإشكالات الأولى أرقام ٢ ، ٣ ، ٧ لسنة ١٩٨١ تنفيذ الدخيلة ، وذهب تبريراً لذلك إلى القول بأن العبرة فى تمييز الإشكال الوقتى الأول الموجب لوقف التنفيذ عن الإشكال الثانى الذى لا يوقفه تكون بالنظر إلى وحدة التنفيذ ومحله مجرداً عن إختلاف السندات التنفيذية ، منتهيا إلى أن المنازعة التى صدر فيها الحكم المستشكل فى تنفيذه بالإشكالات آنفة البيان هى فى حقيقتها إشكال فى تنفيذ الحكم الثانى الصادر فى الدعوى رقم ٢٤٨٥ لسنة ١٩٧٣ مدنى الاسكندرية الإبتدائية، فلا يترتب على رفع الطاعن وآخرين لتلك الاشكالات عن ذات التنفيذ الأثر الموجب لوقف التنفيذ بإعتبارها إشكالاً ثانياً، وهذا القول

من الحكم غير سديد ذلك بأن الإشكال فى التنفيذ يستهدف السند التنفيذى ذاته وليس محله بقصد إيقاف مفعول هذا السند والآثار القانونية المترتبة عليه حماية للحق محل التنفيذ من خطر يتهدده ، كما يترتب على هذا المذهب الخاطئ للحكم إعتبار حجية الحكم الصادر فى منازعة التنفيذ مطلقة فى أية منازعة أخرى فى التنفيذ ولو كانت بصدد حكم آخر وعلى الرغم من إختلاف أطراف المنازعة وسببها إكتفاءً بوحدة المحل فى المنازعتين، خلافا لما تقرره المادة ١٠١ من قانون الإثبات من أن الأحكام ذات حجية نسبية. أما النظر الصحيح فيدل على أن الحكم الصادر فى منازعة التنفيذ رقم ٤٧ لسنة ١٩٨٠ الدخيلة يعتبر سنداً تنفيذياً لما تضمنه من إعادة الحال إلي ما كانت عليه قبل التنفيذ كما أصدرالمطعون ضده الأول قرارين بتاريخي ١ ،١٩٨٦/١/١٤ بالاستمرار في تنفيذه ، فيترتب علي الإستشكال فيه بالإشكالات الأولي أرقام ٢ ، ٣ ، ٧ لسنة ١٩٨٠ وقف تنفيذه إعمالا للأثر الواقف للإشكال الأول طبقا لنص المادة ٣٢١ من قانون المرافعات ، ومن ثم فإن المطعون ضده الأول وقد خالف هذا النص وأمر بالاستمرار في تنفيذ الحكم المستشكل فيه قبل الفصل في موضوع هذه الإشكالات يكون قد إرتكب خطأ مهنياً جسيماً خلافاً لما إنتهي إليه الحكم المطعون فيه مما يعيبه .

وحيث إن هذا النعي مردود ، ذلك بأن الأصل هو عدم مسئولية القاضي عما يصدر منه من تصرف في أثناء عمله لأنه يستعمل في ذلك حقا خوله له القانون وترك له سلطة التقدير فيه، ولكن المشرع رأي أن يقرر مسئوليته علي سبيل الاستثناء إذا إنحرف عن واجبات وظيفته وأساء إستعمالها فنص في قانون المرافعات علي أحوال معينة أوردها علي سبيل الحصر يسأل فيها عن التضمينات

والحكمة التى توخاها المشرع من ذلك هى توفير الطمأنينة للقاضى فى عمله وإحاطته بسياج من الحماية بجعله فى مأمن من كيد العابثين الذين يحاولون النيل من كرامته وهيبته برفع دعاوى كيدية لمجرد التشهير به . ومن ثم فلا يجوز مقاضاته بالتضمينات عن التصرفات التى تصدر منه إبان عمله إلا فى هذه الأحوال . وإذ كان النص فى الفقرة الأولى من المادة ٤٩٤ من قانون المرافعات يجيز مخاصمة القضاة إذا وقع منهم فى عملهم خطأ مهنى جسيم فإنه يقصد به الخطأ الذى يرتكبه القاضى لوقوعه فى غلط فاضح ما كان ليساق إليه لو إهتم بواجباته الإهتمام العادى أو لإهماله فى عمله إهمالاً مفرطاً، ويستوى أن يتعلق بالمبادئ القانونية أو بوقائع القضية الثابتة فى ملف الدعوى وتقدير مبلغ جسامة الخطأ يعتبر من المسائل الواقعية التى تدخل فى التقدير المطلق لمحكمة الموضوع ، ولما كان الحكم الذى يصدره قاضى التنفيذ فى الإشكال المطلوب فيه إتخاذ إجراء وقتى بوقف التنفيذ أو الاستمرار فيه لايعد سنداً تنفيذياً على غرار الأحكام المعتبرة كذلك ، لأنه مرهون بالظروف التى صدر فيها وما يتبينه القاضى من ظاهر الأوراق من مخاطر التنفيذ وإمكان تداركها دون مساس بأصل الحق المقضى به أو تأثير على المراكز القانونية الثابتة للخصوم بالسند التنفيذى . ومن ثم فلا يترتب على الإشكال الوقتى فى الحكم الصادر فى إشكال سابق وجوب وقف التنفيذ طبقا لنص الفقرة الأولى من المادة ٣١٢ من قانون المرافعات إذ المقصود بحكمها الوجوبى هو الإشكال الوقتى الأول فى السند التنفيذى مما لا ينطبق على الحكم الصادر فى الإشكال بل يعتبر الإشكال الوقتى فيه عن ذات التنفيذ إشكالا نهائياً لا يترتب عليه بحسب الأصل وقف التنفيذ طبقا لنص الفقرة الثالثة من هذه المادة .

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد استخلص فيها مما له أصله الثابت بالأوراق نفى خطأ المطعون ضده الأول حين أمر بالاستمرار فى التنفيذ رغم رفع الاشكالات أرقام ٢ ، ٣ ، ٧ لسنة ١٩٨١ تنفيذ الدخيلة فى الحكم الصادر فى الإشكال الوقتى السابق رقم ٤٧ لسنة ١٩٨٠ الدخيلة بوقف تنفيذ الحكم المنفذ به رقم ٢٤٨٥ لسنة ١٩٧٣ مدنى الاسكندرية الابتدائية، مطبقا بذلك حكم الاشكال الثانى على تلك الإشكالات المرفوعة من الطاعن وآخرين تالية على الإشكال الأول المتعلق بذات التنفيذ مما مقتضاه عدم إعتبار الحكم الصادر فى هذا الإشكال سنداً تنفيذياً آخر يتعلق بذات التنفيذ، وإنتفاء تعدد السندات التنفيذية فيه فمن ثم يكون الحكم قد أصاب صحيح القانون فيما إنتهى إليه من نتيجة فلا يعيبه من بعد ما استطرد إليه تزيداً من القول فى معرض التفرقة بين الاشكال الأول الموقف للتنفيذ عن الإشكال الثانى الذى لايوقفه أن العبرة فى ذلك تكون بالنظر إلى وحدة التنفيذ ومحله مجرداً عن إختلاف السندات التنفيذية طالما أن نافلة قوله هذا لا أثر لها على نتيجته الصحيحة . ويكون النعى عليه بهذين السببين على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٢ من يناير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / د . جمال الدين محمود نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / منصور حسين عبد العزيز ، احمد طارق البابلى نائبى رئيس المحكمة ، محمد السعيد رضوان وعزت البنداري .

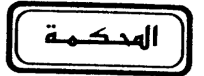


الطعن رقم ٢٠٢٦ لسنة ٥٥ القضائية :

تأمينات أجتماعية . معاش

أصحاب المعاشات ممن إنتهت خدمتهم قبل يوم ١٩٧٥/٩/١ أو تركوا الخدمه حتى يوم ١٩٨٠/٥/٤ . حقهم فى حساب أى عدد من السنوات التى قضوها فى أى عمل أو نشاط بعد سن العشرين ضمن اشتراكهم فى التأمين . شرطه . المادتان ١/٣٤ ، ١٧٠ من القانون ٧٩ لسنة ٧٥ المعدل ق ٢٥ لسنة ٧٧ والمادة ٧ من القانون ٩٣ لسنة ١٩٨٠ .

مؤدى نص المواد ١/٣٤ ، ١٧٠ من القانون رقم ٧٩ لسنة ٧٥ بإصدار قانون التأمين الاجتماعى المعدل بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٧ ، والمادة ٧ من القانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٨٠ أنه يحق لاصحاب المعاشات ممن إنتهت خدمتهم قبل يوم ٩/١ أو ممن تركوا الخدمة حتى يوم ١٩٨٠/٥/٤ حساب أى عدد من السنوات التى قضوها فى أى عمل أو نشاط بعد سن العشرين ضمن مده اشتراكهم فى التأمين إذا قدموا إلى الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية طلبا بذلك فى موعد اقصاه ١٩٨٢/١٢/٣١ وأدوا المبالغ المبينه بالجدول رقم (٤) المرافق للقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ المشار إليه دفعه واحده نقدا خلال فتره إبداء الرغبة أو بالتقسيط لمدة خمس سنوات تحصل من تاريخ أستحقاق الزيادة فى المعاش .



بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ١١٨٠ لسنة ١٩٨١ عمال كلى جنوب القاهرة على المطعون ضدها الهيئة العامة للتأمينات الأجتماعية طالبا الحكم بتحديد المعاش المستحق له على أساس المادتين ٢٠ ، ٢٢ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ واضافة مدة الخدمة السابقة للفصل ليصل معاشه الشهرى إلى خمسين جنيها . وقال بيانا لها إنه عمل بمحلات جروبى فى المدة من يونية سنة ١٩٦٠ حتى آخر أكتوبر سنة ١٩٨٠ . وبلغ راتبه الشهرى مبلغ ٤٠٠و٥١ مليم جـ . وإذ قامت المطعون ضدها بتسوية معاشه الشهرى على أساس مبلغ ٥٨٠و٢١ مليم جـ دون ان تضيف إلى المدة المحسوبة فى المعاش مدة ثلاث سنوات يحق له إضافتها طبقا لاحكام الجدول رقم ٤ الملحق بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ لتصبح مدة إشتراكه٢٤ شهرا ، فقد أقام الدعوى بطلباته السالفة البيان . وبتاريخ ١٩٨٢/٢/٢٢ ندبت المحكمة خبيرا لأداء المهمة المبينة بمنطوق الحكم ، وبعد ان قدم الخبير تقريره . حكمت فى ١٩٨٣/١١/٢٨ برفض الدعوى أستأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٤٩ لسنة ١٠١ ق القاهرة . وبتاريخ ١٩٨٥/٦/١٢ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة إبدت فيها الرأى برفض الطعن . وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره ، وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد ينعى به الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقول إن الحكم اخذ بما إنتهى إليه الخبير من عدم جواز إضافة مدة خدمة سابقة إلى المدة المحسوبة فى المعاش بعد الاحالة إلى التقاعد فى حين أن قانون التأمين الإجتماعى ينص فى المادة ١٨ منه على حق العامل الذى بلغت مدة اشتراكه فى التأمين ١٢٠ شهرا وكان أجره الشهرى ٥٠ جنيها فى ضم مدة الخدمة السابقة حتى بعد الاحالة إلى التقاعد .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه لما كان مؤدى نص المواد ١/٣٤ ، ١٧٠ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ بإصدار قانون التأمين الإجتماعى المعدل بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٧ ، والمادة ١/٧ ، ٢ من القانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٨٠ أنه يحق لاصحاب المعاشات ممن إنتهت خدمتهم قبل يوم ١٩٧٥/٩/١ أو ممن تركوا الخدمة حتى يوم ١٩٨٠/٥/٤ حساب أى عدد من السنوات التى قضوها فى أى عمل أو نشاط بعد سن العشرين ضمن مدة اشتراكهم فى التأمين إذا قدموا إلى الهيئة العامة للتأمينات الأجتماعية طلبا بذلك فى موعد إقصاه ١٩٨٢/١٢/٣١ ، وأدوا المبالغ المبينة بالجدول رقم (٤) المرافق للقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ المشار إليه دفعة واحدة نقدا خلال فترة إبداء الرغبة أو بالتقسيط لمدة خمس سنوات تحصل من تاريخ استحقاق الزيادة فى المعاش . وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على قوله « .... وإذ كان الثابت من تقرير الخبير أن المستأنف لم يتقدم بطلب ضم المدة الاختيارية التى يرغبها ، وكان المستأنف لم ينازع فى ذلك » .. فأنه يكون قد إنتهى إلى النتيجة الصحيحة قانونا . ويضحى النعى عليه على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٣ من يناير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / احمد نصر الجندى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / مصطفى حسيب عباس محمود ، فتحى محمود يوسف ، سعيد غريانى و عبد المنعم محمد الشهاوى



الطعن رقم ١٦ لسنة ٥٨ القضائية « أحوال شخصية » .

(١) أحوال شخصية « المسائل الخاصة بغير المسلمين : القانون الواجب التطبيق » .

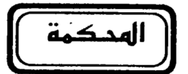
الحكم فى المنازعات المتعلقة بالأحوال الشخصية للمصريين غير المسلمين المتحدى الطائفة والملة طبقا لشريعتهم . مقصوده . عدم إقتصاره على ما جاء بالكتب السماوية . انصرافه إلى ما كانت تطبقه جهات القضاء الملى قبل إلغائها .

(٢) أحوال شخصية « المسائل الخاصة بغير المسلمين : التطليق » .

حق الزوج البرىء فى طلب التطليق للزنى . سقوطه بالصلح أو ثبوت صفحه عن الزوج المخطىء صراحة أو دلالة بعد حدوث - م ٦٤ من المجموعة الخاصة بالأحوال الشخصية للأقباط الارثوذكس الصادرة سنة ١٩٣٨ - الواقعة . تقدير قيام التنازل الضمنى . من سلطة محكمة الموضوع . متى كانت أسبابها متفقة مع مقتضى العقل والمنطق . (مثال) .

١ - أن ما تقضى به الفقرة الثانية من المادة السادسة من القانون ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ من صدور الأحكام فى المنازعات المتعلقة بالأحوال الشخصية للمصريين غير المسلمين المتحدى الطائفة والملة طبقاً لشريعتهم لا يقتصر مدلوله علي ما جاء بالكتب السماوية وحدها بل ينصرف إلى ما كانت تطبقه جهات القضاء الملّى قبل الغائها باعتبارها شريعة نافذة .

٢ - النص فى المادة ٦٤ من المجموعة الخاصة بالأحوال الشخصية للأقباط الارثوذكس الصادرة سنة ١٩٣٨ تقضى بأنه « لا تقبل دعوى الطلاق إذا حصل صلح بين الزوجين سواء بعد حدوث الوقائع المدعاه فى الطلب أو بعد تقديم هذا الطلب » مفاده أن حق الزوج البرىء فى طلب التطليق لعلة الزنى يسقط إذا تم صلح بين الطرفين ، أو ثبت أن الزوج البرىء صفح عن الزوج المخطىء صراحة أو دلالة بعد حدوث الواقعة ويكون النعى على الحكم المطعون فيه إذ استند إلى نص المادة ٦٤ سالفه الذكر فى قضائه بعدم قبول الدعوى على غير أساس ، لما كان ذلك وكان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة - إن تقدير الأدلة على قيام التنازل الضمنى عن حق من الحقوق التى يرتبها القانون من مطلق سلطة محكمة الموضوع ولا رقابة عليها فى ذلك طالما جاءت اسبابها متفقة مع مقتضى العقل والمنطق . وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بعدم قبول دعوى الطاعن على ما استخلصه من اوراق الدعوى من أن صلحاً قد حدث من اقتران تنازل الطاعن عن الدعوى الجنائية بالابقاء على المطعون ضدها فى منزل الزوجية ومعا شرته لها وتصالحه مع شريكها فى الزنى صلح مانع من قبول دعوى هذا الطلاق وكان الاستخلاص سائغاً له سنده من الأوراق ويؤدى إلى ما إنتهى إليه فإن ما يثيره الطاعن من أن تصالحه مع المطعون ضدها ليس له سند من الأوراق لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعياً فى تقدير الأدلة المقدمة فى الدعوى لا تجوز إثارته أمام هذه المحكمة .



بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع تتحصل - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٧٩ لسنة ١٩٨٥ كلى أحوال شخصية اسوان « مأمورية ادفو » على المطعون ضدها للحكم بتطليقها منه . وقال فى بيان ذلك إنهما تزوجا طبقا لطقوس الاقباط الارثوذكس ودخل بها وعاشرها معاشرة الأزواج . الا أن المطعون عليها إرتكبت جريمة الزنا مع آخر . وتحرر عن ذلك محضر الجنحة رقم ١١٢ لسنة ١٩٨٥ جنح ادفو ولما كانت شريعة الاقباط الارثوذكس تبيح التطليق لعلة الزنا فقد أقام الدعوى .

وبتاريخ ١٩٨٦/٢/٢٤ حكمت محكمة أول درجة حضوريا بتطليق المطعون عليها منه . استأنفت المطعون ضدها هذا الحكم لدى محكمة استئناف قنا بالإستئناف رقم ٢٨ لسنة ٥ ق . وبتاريخ ١٩٨٧/١١/٢١ حكمت بالغاء الحكم المستأنف وبعدم قبول الدعوى . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض . وقدمت النيابة مذكرة ابدت فيها الرأى برفض الطعن . عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد ينعى فيه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والفساد فى الاستدلال وفى بيان ذلك يقول إن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بعدم قبول دعوى التطليق

على الرغم من ثبوت زنى المطعون ضدها مخالفا بذلك نص المادة ٥٠ من مجموعة القواعد الخاصة بالأحوال الشخصية للأقباط الأرثوذكس الصادرة سنة ١٩٣٨ التى توجب على القاضى الحكم بالتطليق لعلة الزنى متى ثبت زنى أحد الزوجين - على سند مما استخلصه من أن فى أبقاء الطاعن للمطعون ضدها فى منزل الزوجية وتصالحه مع شريكها فى الزنى وما ثبت فى محضر الجنحة رقم ١١٢ لسنة ١٩٨٥ جنح ادفو من أن التنازل الذى حدث من قبل الطاعن عن دعوى الزنى ورضائه معاشرة المطعون ضدها وعدم ابلاغه عن الواقعة الا فى ١٩٨٥/٤/١١ حالة ان واقعة زناها قد حدثت فى ١٩٨٥/٢/٦ يعد صلحا بين الطرفين لا تقبل بعد دعوى الطلاق اعمالا للمادة ٦٤ من المجموعة المذكوره وهو من الحكم استخلاص غير سائغ ذلك أن مجرد رجوع المطعون عليها لمنزل الزوجية لا يفيد تنازل الطاعن عن زناها أو تصالحه معها . كما أن التنازل على فرض صحته فانه ينصرف الى الدعوين الجنائية والمدنية ولا يمنع الزوج من رفع دعوى التطليق ولا مجال لا عمال نص المادة ٦٤ بعد الغاء المجالس المليه بالقانون ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ لورود هذه المادة فى باب اجراءات الطلاق . وان مردها للسلطات المخولة للكنيسة بشأن تأديب الاب الروحى للزوجين حتى يتوبا وينصلح أمرهما وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم قبول الدعوى يكون قد خالف القانون واخطأ فى تطبيقه وشابه فساد فى الاستدلال بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن ما تقضى به الفقرة الثانية من المادة السادسة من القانون ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ من صدور الأحكام فى المنازعات المتعلقة بالأحوال الشخصية للمصريين غير المسلمين المتحدى الطائفه والمله طبقا لشريعتهم لا يقتصر مدلوله على ماجاء بالكتب السماوية وحدها بل ينصرف إلى ماكانت تطبقه جهات القضاء الملى قبل إلغائها بإعتبارها شريعة

نافذة . وان النص فى المادة ٦٤ من المجموعة الخاصه بالأحوال الشخصية للأقباط الارثوذكس الصادرة سنة ١٩٣٨ تقضى بانه « لاتقبل دعوى الطلاق إذا - حصل صلح بين الزوجين سواء بعد حدوث الوقائع المدعاة فى الطلب أو بعد تقديم هذا الطلب » مفاده أن حق الزوج البرىء فى طلب التطليق لعلة الزنى يسقط إذا تم صلح بين الطرفين ، أو ثبت أن الزوج البرىء صفح عن الزوج المخطىء صراحة أو دلالة بعد حدوث الواقعة ويكون النعى على الحكم المطعون فيه اذ استند إلى نص المادة ٦٤ سالفة الذكر فى قضائه بعدم قبول الدعوى على غير أساس . لما كان ذلك - وكان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن تقدير الادلة على قيام التنازل الضمنى عن حق من الحقوق التى يرتبها القانون من مطلق سلطة محكمة الموضوع ولا رقابة عليها فى ذلك طالما جاءت أسبابها متفقة مع مقتضى العقل والمنطق . وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بعدم قبول دعوى الطاعن على ما استخلصه من أوراق الدعوى من أن صلحا قد حدث من اقتران تنازل الطاعن عن الدعوى الجنائية بالإبقاء على المطعون ضدها فى منزل الزوجيه ومعاشرته لها ، وتصالحه مع شريكها فى الزنى . صلح مانع من قبول دعوى الطلاق ، وكان هذا الاستخلاص سائغا له سنده من الأوراق ويؤدى إلى ما إنتهى إليه فان ما يثيره الطاعن من أن تصالحه مع المطعون ضدهما ليس له سند من الأوراق لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا فى تقدير الأدلة المقدمة فى الدعوى لا تجوز إثارته أمام هذه المحكمة .

جلسة ٢٣ من يناير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار /محمود شوقى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / احمد مكى ، ماهر البحيرى ، محمد جمال حامد وانور العاصى .

٤٤

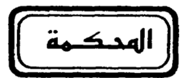
الطعن رقم ٢٥٦٨ لسنة ٥٦ القضائية :

تحكيم « مشارطه التحكيم » .حكم « تسبيب الحكم » .

حكم المحكمين وجوب إشتماله على صورة من وثيقه التحكيم . م ٥٠٧ مرافعات إغفال ذلك . أثره . بطلان الحكم ولو كانت قد أودعت معه بقلم كتاب المحكمة علة لك . لزوم أن يستكمل الحكم بذاته شرائط صحته .

من المقرر - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - أن النص في الفقرة الأولى من المادة ٥٠٦ من قانون المرافعات على أن « يصدر المحكمون حكمهم غير مقيدين بإجراءات المرافعات عدا مانص عليه في هذا الباب ويكون حكمهم على مقتضى قواعد القانون مالم يكونوا مفوضين بالصلح » يدل على أن المشرع وإن لم يشأ أن يتضمن حكم المحكمين جميع البيانات التى يجب أن يشتمل عليها حكم القاضى ، إلا أنه أوجب إتباع الاحكام الخاصة بالتحكيم الوارده فى الباب الثالث من الكتاب الثالث من قانون المرافعات - ومنها حكم المادة ٥٠٧ التى توجب إشتمال الحكم بوجه خاص على صورة من وثيقه التحكيم ، وقد هدف المشرع من إيجاب إثبات هذا البيان فى الحكم إلى التحقق من صدور قرار المحكمين فى حدود سلطتهم المستمدة من وثيقة

التحكيم فهو على هذا النحو بيان جوهرى لازم لصحة الحكم يترتب على إغفاله عدم تحقق الغاية التى من أجلها أوجب المشرع إثباته بالحكم بما يؤدى إلى البطلان ولا يغير من ذلك أن تكون وثيقة التحكيم قد أودعت مع الحكم بقلم كتاب المحكمة لأن الحكم يجب أن يكون دالا بذاته على أستكمال شروط صحته بحيث لايقبل تكملة ما نقص فيه من البيانات الجوهرية بأى طريق آخر ، وكان يجوز طلب بطلان حكم المحكمين وفقا لنص الفقرة الأخيرة من المادة ٥١٢ من قانون المرافعات إذا وقع بطلان فى الحكم أو فى الإجراءات أثر فى الحكم ، وكان البين من حكم المحكمين موضوع التداعى لم يشتمل على صورة من وثيقة التحكيم ومن ثم فإنه يكون باطلا .



بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكليه .

وحيث إن الوقائع - على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن السابع أقام الدعوى ١٣٣٧ سنة ١٩٧٩ مدنى الفيوم الإبتدائية بطلب الحكم ببطلان حكم المحكمين الصادر بتاريخ ١٩٧٣/١١/٢ والمودع بقلم كتاب تلك المحكمة بتاريخ ١٩٧٩/٦/٢٦ برقم ٩ سنة ١٩٧٩ الفيوم ، وقال بيانا لدعواه أنه بموجب مشارطة تحكيم اتفق مع شقيقيه مورثى المطعون ضدهم وباقى الطاعنين على إنهاء ما بينهم من نزاع على قسمة الأعيان المخلفة عن مورثهم ، وصدر حكم المحكمين بتاريخ ١٩٧٣/١١/٢ ولكن مورث المطعون ضدهم أنذره باعتراضه على هذا الحكم ، واستمر النزاع القضائى على القسمة بينهم ، واذ عاد وأنذره بإيداع ذلك الحكم بقلم كتاب المحكمة بتاريخ ٧٩/٦/٢٦ ووضع الصيغة التنفيذية عليه فقد أقام الدعوى ، وأثناء نظرها إنضم مورث باقى الطاعنين إليه فى طلبه ، ومحكمة أول درجة

حكمت بتاريخ ١٩٨١/١/٢٧ برفض الدعوى ، فاستأنفا هذا الحكم بالإستئنافين ١٥٤ ، ١٥٦ سنة ١٧ ق ، وبتاريخ ١٩٨٦/٦/١٦ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة ، فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه أنه اطرح ما تمسكوا به من بطلان حكم المحكمين لأنه لم يشتمل على صورة وثيقة التحكيم على سند من القول بأنه استوفى أهم البيانات التى تحقق للحكم وظيفته مع أن المادة ٥٠٧ من قانون المرافعات أوجبت أن يشتمل الحكم - بوجه خاص - على صورة وثيقة التحكيم ، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

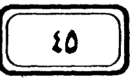
وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أن المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن النص فى الفقرة الأولى من المادة ٥٠٦ من قانون المرافعات على أن « يصدر المحكمون حكمهم غير مقيدين بإجراءات المرافعات عدا ما نص عليه فى هذا الباب ويكون حكمهم على مقتضى قواعد القانون مالم يكونوا مفوضين بالصلح » . يدل على أن المشرع وإن لم يشأ أن يتضمن حكم المحكمين جميع البيانات التى يجب أن يشتمل عليها حكم القاضى ، إلا أنه أوجب إتباع الأحكام الخاصة بالتحكيم الوارده فى الباب الثالث من الكتاب الثالث من قانون المرافعات - ومنها حكم المادة ٥٠٧ التى توجب اشتمال الحكم بوجه خاص على صورة من وثيقة التحكيم ، وقد هدف المشرع من إيجاب إثبات هذا البيان فى الحكم إلى التحقق من صدور قرار المحكمين فى حدود سلطتهم المستمده من وثيقة التحكيم ، فهو على هذا النحو بيان جوهرى لازم لصحة الحكم يترتب

على اغفاله عدم تحقق الغاية التى من أجلها أوجب المشرع إثباته بالحكم بما يؤدى إلى البطلان ، ولا يغير من ذلك أن تكون وثيقه التحكيم قد أودعت مع الحكم بقلم كتاب المحكمة لأن الحكم يجب أن يكون دالا بذاته على إستكمال شروط صحته بحيث لا يقبل تكمله ما نقص فيه من البيانات الجوهرية بأى طريق آخر . لما كان ذلك ، وكان يجوز طلب بطلان حكم المحكمين وفقا لنص الفقرة الأخيرة من المادة ٥١٢ من قانون المرافعات إذا وقع بطلان فى الحكم أو فى الإجراءات أثر فى الحكم ، وكان البين أن حكم المحكمين موضوع التداعى لم يشتمل على صورة وثيقة التحكيم ومن ثم فإنه يكون باطلا ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيبا بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لمناقشة باقى أسباب الطعن .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ، ولما تقدم .

جلسة ٢٣ من يناير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمود شوقي نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / أحمد مكي ، ماهر البحيري ، محمد جمال حامد وانور العاصي .



الطعن رقم ٤٨ لسنة ٥٣ القضائية :

(١ ، ٢) حكم « تسبيب الحكم : التناقض » . عقد « تنفيذ العقد » التزام . نقل بحري . مسئولية .

(١) التناقض الذى يعيب الحكم . ماهيته . ماتتماحى به الأسباب بحيث لايبقى مايمكن حمل الحكم عليه . أو يفهم على أى أساس قضت به . إستناد الحكم إلى دعامة أساسية . مؤداها أن سند الدين الذى وقعه ربان السفينه يمثل دينا بحريا ولايعد من قبيل القروض البحريه المنصوص عليها فى المادة ١٤٩ من قانون التجاره البحرى . النعى عليه بالتناقض لا أساس له .

(٢) مالك السفينه هو المسئول عن الخساره الناشئه عن أعمال ربانها وعن الوفاء بما التزم به فى شأن السفينه وتسفيرها . م ٣٠/١ من قانون التجارة البحرى . تقييد سلطته فى الاستدانه فى محل إقامة ملاك السفينه أو وكلائهم . م ٤٧ من ذات القانون . علة ذلك .

(٣) نقل بحري . حكم . عقد . « تفسير المحررات » .

استخلاص الحكم من سند المديونية ومن تذييله بخاتم السفينة أنه تم لتهيئة السفينة للسفر . سائغ فى ظل الظروف التى حرر فيها السند .

(٤) حكم « الطعن فى الحكم » . نقض . التماس اعاده النظر « أوجه الإلتماس » .

(٥) الحكم بشيء لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه . جواز الطعن فيه بالنقض . شرطه . أن تكون المحكمة عالمه ومدركه بما قضت به وحقيقة ما قدم لها من طلبات مسببة قضاءها . قضاؤها دون أن تقصد ذلك . سبيله . التماس إعادة النظر .

م ٥/٢٤١ مرافعات .

---

١ - التناقض الذى يعيب الحكم - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - هو ماتتماحى به أسبابه بحيث لايبقى بعدها مايمكن حمل الحكم عليه أو أن يكون التناقض واقعا فى أساس الحكم بحيث لايمكن أن يفهم معه على أى أساس قضت المحكمة بما قضت ولما كان البين من الحكم الإبتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أنه قام على دعامه أساسيه مؤداها أن سند الدين وقعه ربان السفينه بتاريخ .... يمثل دينا بحريا عقده الربان - فى حدود سلطاته القانونيه - لمصلحة السفينه وتهيئتها للسفر خارج مينائها الأصلى « مما يصدق عليه وصف الدين البحرى طبقا لنص المادة الثامنه من المعاهده الدولية للحجز التحفظى على السفن التى انضمت اليها مصر بالقانون ١٣٥ لسنة ١٩٥٢ وأنه لايعد من قبيل القروض البحريه المنصوص عليها فى المادة ١٤٩ من قانون التجاره البحرى التى تتم بضمان السفينه أو مشتملاتها وتعتبر بمثابة تأمين من أخطار الرحلة البحريه فإن قاله التناقض هذه تكون قائمه على غير أساس .

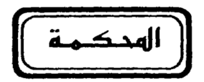
٢ - نصت المادة ١/٣٠ من قانون التجارة البحرى أن « كل مالك السفينه مسئول مدنيا عن أعمال قبودانها بمعنى أنه ملزم بدفع الخساره الناشئه عن أى عمل من أعمال القبودان وبوفاء ما التزم به القبود ان المذكور فيما يختص بالسفينه وتسفيرها ولايغير من هذا النظر أن يكون المشرع

قد قيد فى المادة ٤٧ من قانون التجاره البحرى سلطة الربان فى الاستدانه فى محل إقامه ملاك السفينه أو وكلائهم ، ذلك أن قانون التجاره البحرى لم يعرض لنظام أمانه السفن الذى كان وليد الضرورات العمليه والتجارة البحريه الحديثه كما لم يصدر تشريع يحدد المركز القانونى لأمين السفينه -

التوكيل الملاحى - أو الأعمال التى يقوم بها فالعرف هو الذى يحدد الأعمال التى يقوم بها أمين السفينه فى حاله عدم النص عليها فى العقد ذاته .

٣ - البين من الحكم الإبتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه - أنه استخلص من عبارات سند المديونيه موضوع النزاع ومن تذييله بخاتم السفينه أن الدين تم لإنهاء مشاكل السفينه وتهيئتها للسفر وهذا استخلاص سائغ يؤدى إلى ما انتهى إليه الحكم فى ضوء الظروف التى حرر فيها السند .

٤ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الطعن بالنقض لايقبل فى حالة الحكم بشئ لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه ، إلا إذا كانت المحكمة قد بينت فى حكمها المطعون فيه وجهه نظرها فيما حكمت به وأظهرت فيها أنها قضت بما قضت به مدركه حقيقه ماقدم لها من طلبات وعلمت أنها بقضائها هذا المطعون فيه أنها تقضى بما لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه ومع ذلك أصرت على القضاء مسببه أياه فى هذا الخصوص ، أما إذا لم يبد من الحكم أنه يقصد تجاوز طلبات الخصوم وأن يحكم لهم بأكثر مما طلبوه فإن سبيل الطعن عليه إنما يكون بالتماس إعاده النظر وفقا لنص الفقرة الخامسة من المادة ٢٤١ من قانون المرافعات .



بعد الأطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر ويعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضده استصدر الأمر ٢٢ لسنة ١٩٨٢ تجارى كلى الأسكندرية بتوقيع الحجز التحفظى على الباخرة المبينة فى الصحيفة استيفاء لمبلغ ٥٨٣٠٠ جنيه قيمة قرض بحرى إقتضاه ربانها بتاريخ ١٩٨١/٩/٢٥ ، ثم اتبع ذلك بإقامة الدعوى ١٩٧ لسنة ١٩٨٢ تجاوى الأسكندرية الإبتدائية على شركة اسكندرية للتوكيلات وتوكيل آمون وكيلى ملاك ومستأجرى ومجهزى تلك السفينة بطلب الحكم بثبوت الدين المحجوز من أجله وصحة إجراءات الحجز المشار إليه ، تدخل الطاعن في هذه الدعوى منضما إلى المدعى عليهما فى طلب رفضها . كما أقام على المطعون ضده الدعوى ٢٢٥ لسنة ١٩٨٢ تجارى الاسكندرية الابتدائية بطلب الغاء ذلك الحجز واعتباره كأن لم يكن . ومحكمة أول درجة حكمت بتاريخ ١٩٨٢/٦/٥ فى الدعوى الأولى بقبول التدخل وبطلبات المطعون ضده وفى تظلم الطاعن بقبوله شكلا ورفضه موضوعا ، إستأنف الطاعن هذا الحكم بالإستئناف رقم ٨١١ لسنة ٧٨ ق الاسكندرية ، ومحكة الاستئناف قضت بتاريخ ١٩٨٢/١١/٧

بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب ينعى الطاعن بأولها على الحكم المطعون فيه البطلان والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول أنه تمسك فى صحيفة إستئنافه بما شاب الحكم الإبتدائى من تناقض ومخالفة للثابت فى الأوراق إذ كيف سند المديونيه موضوع الدعوى بأنه قرض بحرى ونفى عنه هذه الصفة مرة أخرى ثم قال مرة ثالثه أنه قرض بحرى لكنه لايرد على جسم السفينة أو مشتملاتها . فلم يرد الحكم المطعون فيه على هذا الدفاع الجوهرى وأحال إلى أسباب الحكم المستأنف مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أن التناقض الذى يعيب الحكم - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - هو ما تتماحى به أسبابه بحيث لايبقى بعدها ما يمكن حمل الحكم عليه أو أن يكون التناقض واقعا فى أساس الحكم بحيث لايمكن أن يفهم معه على أى أساس قضت المحكمة بما قضت ، ولما كان البين من الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أنه قام على دعامة أساسية مؤداها أن سند الدين الذى وقعه ربان السفينه بتاريخ ١٩٨١/٩/٢٥ يمثل دينا بحريا عقده الربان - فى حدود سلطاته القانونية - لمصلحة السفينة وتهيئتها للسفر خارج مينائها الأصلى ، مما يصدق عليه وصف

الدين البحرى طبقا لنص المادة الثامنه من المعاهدة الدولية للحجز التحفظى على السفن التى انضمت اليها مصر بالقانون ١٣٥ لسنة ١٩٥٢ وأنه لا يعد من قبيل القروض البحرية المنصوص عليها فى المادة ١٤٩ من قانون التجارة البحرى التى تتم بضمان السفينة أو مشتملاتها وتعتبر بمثابة تأمين من أخطار الرحلة البحرية فإن قالة التناقض هذه تكون قائمة على غير أساس ، ويكون مرجعها فهم خاطئ لما قام عليه قضاء الحكم ومن ثم فلاعلى الحكم المطعون فيه إذ أورد فى أسبابه أن فيما قاله الحكم المستأنف الرد الكافى على أسباب الاستئناف بما يتعين معه طرحها وعدم التعويل عليها ، ويكون النعى بهذا السبب فى غير محله .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ذلك أنه إعتبر الدين المحجوز من أجله قرضا بحريا فى حين أنه لايعدو أن يكون قرضا عاديا . عقده الربان بدون إذن فى ميناء به وكيل للمالك ومن ثم يسأل عنه الربان المقترض لا الطاعن مالك السفينة مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى شقه الأول غير مقبول ذلك أنه وقد سلف القول بأن الحكم المطعون فيه لم يعتبر الدين المشار إليه قرضا بحريا مما يصدق عليه حكم المادة ١٤٩ من قانون التجارة البحرى فإن النعى بالشق الأول يكون وارداً على غير محل من قضائه أما النعى بالشق الثانى ومبناه عدم مسئولية الطاعن عن ذلك الدين لوجود وكيل له بميناء الأسكندرية فمردود بما نصت عليه

المادة ١/٣٠ من القانون متقدم الذكر من أن كل مالك لسفينة مسئول مدنيا عن أعمال قبودانها بمعنى أنه ملزم بدفع الخسارة الناشئة عن أى عمل من أعمال القبودان ، وبوفاء ما الترم به القبودان المذكور فيما يختص بالسفينه وتسفيرها ولا يغير من هذا النظر أن يكون المشرع قد قيد فى المادة ٤٧ من قانون التجارة البحرى سلطة الربان فى الاستدانة فى محل أقامة ملاك السفينة أو وكلائهم ، ذلك أن قانون التجارة البحرى لم يعرض لنظام أمانه السفن ، الذى كان وليد الضرورات العملية والتجارة البحرية الحديثه كما لم يصدر تشريع يجدد المركز القانونى لأمين السفينة . التوكيل الملاحى - أو الأعمال التى تقوم بها فالعرف هو الذى يحدد الأعمال التى يقوم بها أمين السفية فى حالة عدم النص عليها فى العقد ذاته ، لما كان ذلك وكان الطاعن لم يقدم لمحكمة الموضوع مايفيد أن له وكيلا فى ميناء الاسكندرية تتسع وكالته للاقتراض نيابة عنه ولاتمسك أمام محكمة الموضوع بوجود عرف يسمح بذلك لأمين السفينة - شركة اسكندرية للتوكيلات - توكيل آمون - فإن النعى فى جملته يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث وبالوجه الثانى من السبب الرابع على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب ومخالفة الثابت فى الأوراق ذلك أنه لم يعين الدليل الذى استقى منه أن الدين كان لتهيئة السفينة للسفر ولمصلحتها بموجب السلطات القانونية للربان .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أن البين من الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه أنه إستخلص من عبارات سند المديونية موضوع النزاع

من تذييله بخاتم السفينة أن الدين تم لانهاء مشاكل السفينه وتهيئتهما للسفر وهو إستخلاص سائغ يؤدى إلى ما إنتهى اليه الحكم فى ضوء الظروف التى حرر فيها السند فإن النعى يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالشق الأول من السبب الرابع على الحكم المطعون فيه القضاء بمالم يطلبه الخصوم وفى بيان ذلك يقول أن الحكم أخطأ إذ أيد الحكم الإبتدائى فيما تضمنته أسبابه من أن الدين المحجوز من أجله من الديون الممتازة دون طلب من المطعون ضده مما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ، ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الطعن بالنقض لايقبل فى حالة الحكم بشئ لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه إلا إذا كانت المحكمة قد بينت فى حكمها المطعون فيه وجهه نظرها فيما حكمت به وأظهرت فيها أنها قضت بما قضت به مدركة حقيقة ما قدم لها من طلبات وعلمت أنها بقضائها هذا المطعون فيه أنها تقضى بمالم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه ومع ذلك أصرت على القضاء مسببه أياه فى هذه الخصوص ، أما إذا لم يبد من الحكم أنه يقصد تجاوز طلبات الخصوم وأن يحكم لهم بأكثر مما طلبوه فإن سبيل الطعن عليه إنما يكون بالتماس أعادة النظر وفقا لنص الفقرة الخامسة من المادة ٢٤١ من قانون المرافعات . لما كان ذلك ، وكان الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه وأخذ بأسبابه جاء خلوا مما يفيد تعمد القضاء بإعتبار الدين المحجوز من أجله من الديوم الممتازه فإن النعى عليه بهذا الشق يكون غير مقبول

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٣ من يناير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمود شوقى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / أحمد مكى ، ماهر البحيرى ، محمد جمال حامد وأنور العاصى .

٤٦

الطعن رقم ١٧٨٠ لسنة ٥٣ القضائية :

(١ ، ٢) التزام « تنفيذ الالتزام » . تعويض .

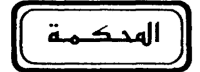
(١) الأصل تنفيذ الالتزام عينا . الاستعاضه عنه بالتعويض . شرطه . إلا يكون ممكنا . المادتان ٢٠٣ ، ٢١٥ مدنى . عرض المدين - بعد رفع الدائن دعوى التعويض عليه - أن ينفذ التزامه عينا . مؤداه . التزام الدائن به متى كان جديا .

(٢) تأخر المدين فى تنفيذ التزامه عينا . لايخل بحق الدائن فيما يجب له من تعويض عن الإضرار المترتبة على هذا التأخير فضلا عن التنفيذ العينى .

١ - النص فى المادة ١/٢٠٣ من القانون المدنى على أن « يجبر المدين بعد اعذاره .... على تنفيذ التزامه عينا متى كان ذلك ممكنا ..... » وفى المادة ٢١٥ منه على أنه « إذا استحال على المدين أن ينفذ الالتزام عينا حكم عليه بالتعويض لعدم الوفاء بالتزامه ...... » يدل - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - على أن الأصل هو تنفيذ الالتزام تنفيذاً عينيا متى كان ذلك ممكنا ولايصار إلى التنفيذ بطريق التعويض إلا إذا استحال التنفيذ العينى بخطأ المدين أو كان هذا التنفيذ مرهقا له دون أن يكون العدول عنه ضاراً بالدائن ضرراً جسيما ، فإذا لجأ الدائن إلى طلب التعويض وعرض المدين

القيام بتنفيذ التزامه عينا - وكان ذلك ممكنا وجاداً - انتفى منذ هذا التاريخ موجب التعويض عن عدم التنفيذ سواء قبل الدائن ذلك التنفيذ أو لم يقبله وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فى قضائه - إذ البين من الأوراق أن الجهتين المطعون ضدهما عرضتا بمذكرتهما المقدمة لجلسة .... أن تقوما بتنفيذ التزامهما عينا وهو مالا يعد طلباً جديداً فى الاستئناف ، وقد خلت الأوراق مما يدل على عدم جدية هذا العرض ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على أن التنفيذ العينى ممكن ، وهو مالا يتغير أثره برفض الطاعن هذا التنفيذ .

٢ - الأصل أن الدائن لايكون له الجمع بين التنفيذ العينى والتنفيذ بطريق التعويض إلا أنه إذا تأخر المدين فى تنفيذ التزامه عينا فإن ذلك الأصل لايخل بداهة بحق الدائن فيما يجب له من تعويض عما يلحقه من أضرار بسبب هذا التأخير إذ لايكون عندئذ قد جمع بين تنفيذ الالتزام عينا وتنفيذه بطريق التعويض عن فترة التأخير ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر فقضى برفض طلب التعويض عن الأضرار التى لحقت الطاعن من جراء التأخير فى التنفيذ العينى تأسيساً على مطلق القول بأن التنفيذ العينى لايلجأ معه للتنفيذ بطريق التعويض فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .



بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى ٢٤٦٣ لسنة ١٩٧٥ مدنى الزقازيق الإبتدائية وطلب فيها الحكم بالزام الجهتين الإداريتين المطعون ضدهما بأن تدفعا إليه ثلاثين ألف جنيه ، وقال بيانا لذلك أن إدارة بلبيس التعليميه طلبت منه إجراء تعديلات وإنشاءات بمبناه المبين بالصحيفة لتستأجره وتشغله بمدرسة ابتدائيه فقام بتنفيذ - طلباتها قبل بدء العام الدراسى ١٩٧٦/٧٥ غير أنها رفضت أن تتسلم المبنى فأقام دعواه بالطلب السالف تعويضا عما تكبده من أضرار من جراء تلك الطلبات وذلك الرفض . ومحكمة أول درجة بعد أن ندبت خبيراً وأعادت إليه المهمة أكثر من مرة وأحالت الدعوى إلى التحقيق وسمعت الشهود - حكمت بتاريخ ١٩٨١/١/٢٦ برفض الدعوى ، إستأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف ٩٣ لسنة ٢٤ ق ، وبتاريخ ١٩٨١/٦/٢٧ قضت المحكمة بالغاء الحكم المستأنف وإلزام الجهتين المطعون ضدهما بأن تؤديا للطاعن عشرة آلاف جنيه ، طعنت الجهتان المطعون ضدهما فى هذا الحكم بطريق النقض وهذه المحكمة نقضته وأحالت القضية إلى محكمة الاستئناف فجدد الطاعن السير فيها وعدل طلب التعويض إلى مبلغ عشرة آلاف جنيه كما تظلمت الجهتان الاداريتان المطعون ضدهما من أمر تقدير المصاريف ، وبتاريخ ١٩٨٣/٥/٤ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف وبالغاء أمر التقدير . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على خمسة أسباب ينعى الطاعن بالأسباب والأول والثالث والرابع منها أن محكمة الاستئناف قبلت بجلسة ١٩٨٣/٢/٥ ما عرضته الجهتان المطعون ضدهما من تنفيذ التزامهما عينا بتسلم المبنى بحالته رغم أن هذا العرض يعتبر طلبا جديداً فلا يقبل فى الاستئناف ، واسندت إليه أنه قبل هذا العرض فى حين أنه لم يقبله وأطرحت مستنداته التى تدل على رفضه ومع ذلك أقامت المحكمة قضاءها عليه فى حين أنه كان قد تمسك فى دفاعه بطلب التنفيذ بطريق التعويض وهو ما يعيب الحكم بالقصور ومخالفة الثابت فى الأوراق ومخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أن النص فى المادة ١/٢٠٣ من القانون المدنى على أن « يجبر المدين بعد اعذاره ..... على تنفيذ التزامه عينا متى كان ذلك ممكنا .... » وفى المادة ٢١٥ منه على أنه « إذا إستحال على المدين أن ينفذ الالتزام عينا حكم عليه بالتعويض لعدم الوفاء بالتزامه ..... » يدل - وعلى ماجرى به قضاء هذا المحكمة - على أن الأصل هو تنفيذ الإلتزام تنفيذا عينيا متى كان ذلك ممكنا ولا يصار إلى التنفيذ بطريق التعويض إلا إذا استحال التنفيذ العينى بخطأ المدين أو كان هذا التنفيذ مرهقا له دون أن يكون العدول عنه ضاراً بالدائن ضرراً جسيما ، فإذا لجأ الدائن إلى طلب التعويض وعرض المدين القيام بتنفيذ التزامه عينا - وكان ذلك ممكنا وجاداً - انتفى منذ هذا التاريخ موجب التعويض عن عدم التنفيذ سواء قبل الدائن ذلك التنفيذ أولم يقبله ، ولما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فى قضائه -

إذ البين من الأوراق أن الجهتين المطعون ضدهما عرضتا بمذكرتهما المقدمة لجلسة ١٩٨١/١/٢٦ أن تقوما بتنفيذ التزامهما عينا وهو مالا يعد طلبا جديداً فى الاستئناف ، وقد خلت الأوراق مما يدل على عدم جدية هذا العرض ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على أن التنفيذ العينى ممكن - وهو مالا يتغير أثره برفض الطاعن هذا التنفيذ . فإن النعى على الحكم بما ورد بهذه الأسباب يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ، ذلك أنه تضمن القضاء برفض طلب التعويض عن تراخى جهتى الإدارة فى تسلم العين المؤجرة فى حين أن التراخى فى التنفيذ العينى يوجب التعويض عن الاضرار التى تنجم عنه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أنه وإن كان الأصل أن الدائن لايكون له الجمع بين التنفيذ العينى والتنفيذ بطريق التعويض إلا أنه إذا تأخر المدين فى تنفيذ إلتزامه عينا فإن ذلك الأصل لايخل بداهة بحق الدائن فيما يجب له من تعويض عما يلحقه من أضرار بسبب هذا التأخير إذ لايكون عندئذ قد جمع بين تنفيذ الالتزام عينا وتنفيذه بطريق التعويض عن فترة التأخير ، ولما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر فقضى برفض طلب التعويض عن الأضرار التى لحقت الطاعن من جراء التأخير فى التنفيذ العينى تأسيساً على مطلق القول بأن التنفيذ العينى لايلجأ معه للتنفيذ بطريق التعويض

فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لمناقشة السبب الخامس المتعلق بما قضى به فى أمر التقدير لانتهاء الخصومة فيه تبعا لنقض الحكم الذى بنى عليه ذلك الأمر .

وحيث إن الطعن للمرة الثانية ، ولما تقدم ، وإذ لحقت بالطاعن من جراء تراخى جهتى الإدارة فى تسلم المبنى موضوع الدعوى أضرار مادية تتمثل فى حرمانه من ريع المبنى مدة ذلك التراخى وتقدر المحكمة قيمة التعويض الجابر لهذا الضرر حتى ٥ / ٢ / ١٩٨٣ بمبلغ ألفين وخمسمائة جنية فإنه يتعين الزام الجهتين المطعون ضدهما بأن يدفعا هذا المبلغ إلى الطاعن مع المصروفات المناسبة .

جلسة ٢٤ من يناير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / وليم رزق بدوى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / طه الشريف نائب رئيس المحكمة واحمد أبو الحجاج ، عبد الصمد عبد العزيز وعبد الرحمن فكرى .

٤٧

الطعن رقم ٢٧٩٩ لسنة ٥٧ القضائية :

(١) إثبات . تزوير .

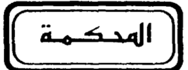
إعتراف منكر التوقيع ببصمة الختم بصحة ختمه أو ثبوت صحتها للمحكمة . أثره . إحتفاظ المحرر بحجيته . إنكار التوقيع بالختم لاختلاس التوقيع به ممن كان تحت يده دون علم صاحبه . طعن بالتزوير . مؤداه .

(٢) نقض « سلطة محكمة النقض » . حكم .

إنتهاء الحكم إلى نتيجة صحيحة . لا يعيبه أو يفسده الخطأ فى أسبابه القانونية . لمحكمة النقض تداركه متى كان غير مؤثر فى النتيجة التى استقام عليها قضاؤه .

١ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه إذا إعترف منكر التوقيع ببصمة الختم بصحة ختمه أوثبت لمحكمة الموضوع صحته من الأدلة المقدمة فى الدعوى فلايقبل منه إنكار التوقيع بالختم وتبقى للمحرر حجيته حتى يطعن فيه بالتزوير وبطريقه القانونى ، وأن إنكار التوقيع بالختم لاختلاس التوقيع به ممن كان تحت يده دون علم صاحبه هو فى حقيقته طعن بالتزوير يتعين فى الإدعاء به سلوك الأوضاع المنصوص عليها فى المادة ٤٩ وما بعدها من قانون الإثبات .

٢ - إذ أصاب الحكم فى النتيجة التى انتهى اليها فلا يعيبه أو يفسده ما شابه من خطأ فى بعض أسبابه القانونيه إذ لمحكمة النقض أن تتدارك هذا الخطأ متى كان غير مؤثر فى النتيجة الصحيحة التى استقام عليها قضاؤه .



بعد الأطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن مورث المطعون ضدهم الخمسة الأول أقام الدعوى رقم ١٧٠٤ لسنة ١٩٧٩ مدنى كلى المنصورة على الطاعنتين والمطعون ضده السادس بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائى المؤرخ ١٩٦٥/٥/١٥ المتضمن بيعهم له المنزل المبين بالصحيفة لقاء ثمن قدره ١٤٠٠ جنيه . طعنت الطاعنتان بالانكار على التوقيع ببصمة خاتميهما على عقد البيع سالف الإشارة ، وبعد أن أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق وسماع الشهود قضت بتاريخ ١٩٨١/٢/٢٥ فى الطعن بالإنكار برد وبطلان بصمتى الختمين المنسوبتين للطاعنتين على عقد البيع وحددت جلسة لنظر الموضوع وبهذه الجلسة حكمت بصحة ونفاذ عقد البيع فى حدود القدر المبيع من المطعون ضده السادس .

إستأنف مورث المطعون ضدهم الخمسة الأول هذا الحكم بالاستئناف رقم ٤٢٣ لسنة ٣٣ ق المنصورة ندبت المحكمة خبيراً وبعد أن أودع تقريره حكمت بتاريخ ١٩٨٧/٢/٢ بالغاء الحكم المستأنف الصادر بتاريخ ١٩٨١/٢/٢٥ وفى موضوع الطعن بالإنكار بصحة توقيع كل من الطاعنتين بالختم على عقد البيع ثم حكمت بتاريخ ١٩٨٧/٦/٢ بالغاء الحكم المستأنف الصادر بتاريخ ١٩٨١/٤/٢٩ وبصحة ونفاذ عقد البيع بالنسبة للقدر المباع من الطاعنتين إلى مورث المطعون ضدهم الخمسة الأول طعنت الطاعنتان فى هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد تنعى به الطاعنتان على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والاخلال بحق الدفاع والقصور وفى بيان ذلك تقولان أنهما تمسكا أمام محكمة الاستئناف بدفاع حاصله أن الختمين الموقع بهما على عقد البيع كانا تحت يد شقيقهما المطعون ضده السادس وقام باختلاس توقيعهما على العقد وطلبتا إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات ذلك إلا أن الحكم المطعون فيه إذ أغفل الرد على هذا الدفاع الجوهرى أو تحقيقه وقضى بالغاء الحكم الابتدائي دون أن يناقش الأساس الذى بنى عليه أو يعرض لشهادة شاهدى مورث المطعون ضدهم الخمسة الأول الذين لم يقررا بمشاهدة الطاعنتين أثناء توقيعهما على العقد فإنه يكون معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون والإخلال بحق الدفاع والقصور بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه إذا إعترف منكر التوقيع ببصمة الختم بصحة ختمه أو ثبت لمحكمة الموضوع صحته من الأدلة المقدمة فى الدعوى فلا يقبل منه إنكار التوقيع بالختم وتبقى للمحرر حجيته حتى يطعن فيه بالتزوير وبطريقة القانونى ، وأن إنكار التوقيع بالختم لاختلاس التوقيع به ممن كان تحت يده دون علم صاحبه هو فى حقيقته طعن بالتزوير يتعين فى الإدعاء به سلوك الأوضاع المنصوص عليها فى المادة ٤٩ وما بعدها من قانون الإثبات . لما كان ذلك وكان دفاع الطاعنتين الوارد بمذكرتها المقدمة لمحكمة الاستئناف بإنكار توقيعهما بالختمين - بعد إعترافهما بصحة البصمة بهما - لأن الختمين كانا تحت يد شقيقهما المطعون ضده السادس الذى وقع بهما على عقد البيع خلسة فى غيابهما - هو فى حقيقته طعن بالتزوير لم تسلك الطاعنتان فى سبيل الإدعاء به الإجراءات المنصوص عليها فى المادة ٤٩ وما بعدها من قانون الإثبات فلا ينتج أثره القانونى ولا يلتفت إليه ويكون عقد البيع صحيحاً وله حجيته قبلهما . وإذ قضى الحكم المطعون فيه بصحة عقد البيع بالنسبة للطاعنتين والتفت عن طعنهما بالإنكار لاختلاس توقيعهما بالختم عليه فإنه يكون قد أصاب فى النتيجة التى انتهى اليها ولا يعيبه أو يفسده ما شابه من خطأ فى بعض أسبابه القانونية إذ لمحكمة النقض أن تتدارك هذا الخطأ متى كان غير مؤثر فى النتيجة الصحيحة التى استقام عليها قضاؤه ويكون النعى عليه على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٤ من يناير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / وليم رزق بدوى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / طه الشريف نائب رئيس المحكمة واحمد أبو الحجاج ، عبد الصمد عبد العزيز وعبد الرحمن فكرى .



الطعن رقم ٧١٥ لسنة ٥٥ القضائية :

(١) محكمة الموضوع . عقد « تفسير العقد » . نقض .

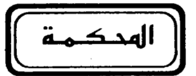
تفسير العقد . لا يجوز للقاضى الانحراف عن عباراته الواضحة . المقصود بالوضوح . حمل عبارات العقد على ما يخالف ظاهرها دون تبرير خطأ . خضوعه لرقابة محكمة النقض .

(٢) بيع . عقد .

الوعد بالبيع . اتفاق الطرفين على جميع المسائل الجوهرية من بيع وثمن وعلى مدة إظهار الرغبة فى الشراء . أثره . انعقاد العقد بمجرد إعلان الرغبة فى الميعاد . المادتان ٩٥ ، ١٠١ من القانون المدنى .

١ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه لا يجوز للقاضى عند تفسير العقد الانحراف عن عباراته الواضحة ، والمقصود بالوضوح هو وضوح الإرادة لا اللفظ وعلى القاضى إذا ما أراد حمل العبارة على معنى مغاير لظاهرها أن يبين فى حكمه الأسباب المقبولة التى تبرر هذا المسلك وهو يخضع فى هذا الشأن لرقابة محكمة النقض .

٢ - مؤدى نص المادتين ٩٥ ، ١٠١ من القانون المدنى أنه متى إتفق الواعد والموعود على جميع المسائل الجوهرية للبيع الموعود به وعلى المدة التى يجب فيها على الموعود إظهار رغبته فى الشراء ينعقد العقد بمجرد إعلان هذه الرغبة خلال مدة الوعد .



المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن أستوفى أوضاعه الشكليه .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن الطاعنين أقاموا الدعوى رقم ٣٠٠٠ لسنة ١٩٧٩ مدنى كلى شمال القاهرة على الشركة المطعون ضدها بطلب إعادة النظر فى العقد المؤرخ ١٩٥٥/١١/١ والحكم برد إلتزامات المتعاقدين إلى الحد المعقول بما يعيد التوازن المالى بين أطراف العقد خاصة ما ورد بالبند العاشر منه فى شأن تحديد ثمن بيع الفدان . وقالوا شرحا لذلك أنه بموجب عقد إيجار مؤرخ ١٩٥٥/١١/١ أجر مورثهم إلى الشركة المطعون ضدها الأرض الزراعية الموضحة بالأوراق مقابل خمسون جنيها شهريا للفدان لمدة خمسين عاما تنتهى فى ٢٠٠٥/٢/٢٨ وتضمن العقد وعداً بالبيع بمبلغ ١٣٠٠ جـ للفدان الواحد

ويظل الوعد قائما طوال فترة العقد ، وإذ طرأت ظروف إستثنائية عامة لم يكن من الممكن توقعها جعلت الإلتزام مرهقا لهم ويهددهم بخسارة فادحة مما يتعين معه إعادة التوازن إلى أطراف العقد ورد الإلتزامات إلى الحد المعقول ومن ثم أقاموا دعواهم للحكم لهم بالطلبات . ندبت المحكمة خبيراً وبعد أن قدم تقريره ، قضت برفع الأيجار السنوى للفدان وجعله مائه وخمس وعشرون جنيها وبرفع الثمن المحدد لسعر بيع الفدان الواحد من أرض التعامل إلى مبلغ أربعون ألف جنيه أستأنف الطاعنون هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٣٢٦ سنة ٩٨ ق القاهرة كما إستأنفت الشركة المطعون ضدها أيضاً هذا الحكم بالإستئناف رقم ٣٣٦٤ لسنة ٩٨ ق القاهرة . ندبت المحكمة خبيرا وبعد أن قدم تقريره ، قضت بتاريخ ١٩٨٥/١/١٦ برفض الإستئناف الأول وفى الاستئناف الثانى بالغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفع أجرة الأرض ورفض الدعوى بالنسبة لهذا الشق وبالغائة فيما قضى به من زيادة قيمة الأرض والحكم بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم ، وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة ، حددت جلسة لنظره وفيها ألتزمت النيابة رأيها .

وحيث إنه مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه بالسببين الأول والثالث الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقولون أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان تأسيساً على أن مجال بحث مدى كون الإلتزام مرهقا للطاعنين إنما يكون عند تنفيذ الوعد بالبيع وكان العقد متراخياً حتى نهاية عام ٢٠٠٥ فلا يمكن تقديره قبل ذلك .

إلا أن الوعد بالبيع ولئن ظل قائماً طوال مدة العقد فإن الشركة المطعون ضدها قد أبدت رغبتها فى الشراء بالمذكرة المقدمة منها لجلسة ١٩٧٩/١٢/١٨ أمام محكمة أول درجة وبالدعوى التى أقامتها برقم ٣٥٩٣ لسنة ١٩٧٦ مدنى كلى شمال القاهرة بطلب الحكم بإيقاع البيع وبصحة ونفاذ الوعد مما يجعل دعواهم قد أقيمت فى الوقت المناسب وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى أن مجال قبول الوعد بالبيع يتراخى لنهاية عقد الإيجار فإنه يكون معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب مما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله . ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه لا يجوز للقاضى عند تفسير العقد الإنحراف عن عباراته الواضحة والمقصود بالوضوح هو وضوح الإراده لا اللفظ وعلى القاضى إذا ما أراد حمل العبارة على معنى مغاير لظاهرها أن يبين فى حكمه الأسباب المقبولة التى تبرر هذا المسلك وهو يخضع فى هذا الشأن لرقابة محكمة النقض . كما أن مؤدى نص المادتين ٩٥ ، ١٠١ من القانون المدنى أنه متى أتفق الواعد والموعود على جميع المسائل الجوهرية للبيع الموعود به وعلى المدة التى يجب فيها على الموعود إظهار رغبته فى الشراء ينعقد العقد بمجرد إعلان هذه الرغبة خلال مدة الوعد . لما كان ذلك وكان عقد الإيجار المؤرخ ١٩٥٥/١١/١ المبرم بين مورث الطاعنين والشركة المطعون ضدها بشأن إيجار الأطيان الزراعية الموضحة بالعقد بمبلغ خمسين جنيها سنويا للفدان ومدة العقد خمسين عاما وتضمن البند العاشر منه وعدا بالبيع للشركة المطعون ضدها لأى قدر من الأرض موضوع الإيجار لا يقل عن أربعة أفدنه بسعر الفدان الواحد ١٣٠٠ جنيه على أن يظل الوعد بالبيع

قائما طوال مده الإيجار ومن ثم فإن ظاهر عبارة هذا البند تفيد قيام الوعد بالبيع تعينت به المسائل الجوهرية للبيع والمده التى يجب فيها أبداء الرغبة فى الشراء وإذا كانت الشركة المطعون ضدها قد أبدت رغبتها فى شراء أرض النزاع بالمذكرة المقدمة منها لجلسة ١٩٧٩/١٢/١٨ أمام محكمة أول درجة وبالدعوى التى أقامتها برقم ٣٥٩٣ سنة ١٩٧٦ مدنى كلى شمال القاهرة بطلب الحكم بإيقاع البيع وصحة ونفاذ العقد وكان مؤدى ذلك أن ينعقد العقد وهو مادعا الطاعنين إلى إقامة دعواهم بطلب تعديل الثمن ليتناسب مع الظروف السائدة والتى لم تكن متوقعه وتجعل تنفيذ الوعد بالبيع بالثمن الوارد به مرهقاً لهم وإذ إنتهى الحكم المطعون فيه إلى أن قبول الوعد بالبيع يتراخى لنهاية عقد الإيجار فى سنة ٢٠٠٥ ورتب على ذلك قضائة بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان فأنه يكون قد خرج عن المعنى الظاهر لعبارة العقد دون أن يبين الأسباب السائغة التى دعته لذلك ، وأغفل مدلول المستندات المقدمة مما يعيبه بالقصور فى التسبيب أدى إلى الخطأ فى تطبيق القانون مما يتعين نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ٢٤ من يناير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمد محمود راسم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / حسين على حسين ، ريمون فهيم نائبى رئيس المحكمة عزت عمران ومحمد اسماعيل غزالى .

٤٩

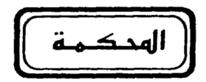
الطعن رقم ١٥٢٧ لسنة ٥٣ القضائية :

(١) إيجار « إيجار الأماكن » « التأجير المفروش : الإمتداد القانونى للعقد » .

إمتداد عقد مستأجر المسكن المفروش من الباطن وفقا لنص المادة ٤٦ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . مناطه . قيام العلاقة الإيجارية بينه وبين المستأجر الأصلى عند العمل بأحكام القانون المذكور . لا يغير من ذلك إنقضاء عقد المستأجر الأصلى بوفاته وعدم إمتداده لاى من المستفيدين المشار إليهم بالمادة / ٢٩ .

١ - النص فى المادة ٤٦ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن مناط اعمال حكمه أن تكون العلاقة الإيجارية قائمة بين طرفيها عند العمل بأحكام هذا القانون ، وأنه لا يمنع من استفادة مستأجر العين المفروشة من الإمتداد القانونى للعقد وفقا لهذا النص إنقضاء العلاقة الإيجارية معه بعد ذلك إذ أن نص المادة ٤٦ المشار إليها صريح وعلى ما أفصحت عنه مناقشات مجلس الشعب - فى أنه يعطى امتدادا قانونيا لعقد إيجار الشقة المفروشة بالشروط التى حددتها المادة ، ولو انتهى العقد حتى لا يتعرض المستأجر للطرد ، ولا يغير من هذا النظر انقضاء عقد المستأجر الأصلى بوفاته وعدم امتداده لاى من المستفيدين المشار اليهم بنص المادة ٢٩ من القانون

رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، طالما أن المستأجر من الباطن قد اكتسب حقا فى امتداد عقده وفقا لنص المادة ٤٦ من قبل وفاة المستأجر الأصلى الذى أجر له العين من باطنه



بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضده الأول أقام على الطاعن والمطعون ضده الثانى (بنك ناصر) الدعوى رقم ١٩٣٢ لسنة ١٩٨٢ أمام محكمة الأسكندرية الإبتدائية طالبا الحكم باخلاء الشقه محل النزاع وتسليمها إليه ، وقال بيانا لدعواه أنه بموجب عقد مؤرخ ١١/١٠/١٩٦٣ استأجرت منه السيدة .... الشقة المبينة بالصحيفة ثم قامت بتأجيرها من الباطن إلى الطاعن مفروشة ، وبتاريخ ١٩/٢/١٩٨٢ توفيت المستأجرة المذكورة دون وارث ، فأنذر الطاعن بتسليم العين إليه بعد أن انقضى عقد استئجاره لها بانقضاء عقد الإيجار الأصلى ، وإذ لم يمتثل لذلك فقد أقام الدعوى . كما قام الطاعن على المطعون ضده الأول .... و .... ومحافظ الاسكندرية بصفته الدعوى رقم ٢٧٦٥ لسنة ١٩٨٢ أمام ذات المحكمة طالبا الحكم بثبوت العلاقة الإيجارية بينه وبين المطعون ضده والسيدتين المذكورتين عن الشقة محل النزاع اعتبارا من ١/٢/١٩٦٦ وقال بيانا لدعواه انه استأجر فى هذا التاريخ الشقه محل النزاع مفروشة من السيدة .... ، واذ ظل يسكن العين حتى تاريخ العمل بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فقد أقام الدعوى ،

وبتاريخ ١٩٨٢/١١/٢٥ حكمت المحكمة برفض الدعويين . إستأنف المطعون ضده الأول هذا الحكم بالاستئناف رقم ٥٩٥ لسنة ٣٨ق الأسكندرية ، كما استأنفه الطاعن بالاستئناف رقم ١١٠ لسنة ٣٩ق الاسكندرية ، وبعد أن أمرت المحكمة بضم الاستئنافين حكمت بتاريخ ١٩٨٣/٥/٧ فى الاستئناف الأول بالغاء الحكم المستأنف وباخلاء العين محل النزاع وبتسلمها خالية إلى المطعون ضده الأول ، وفى الاستئناف الثانى برفضه طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، واذ عرض الطعن على هذه المحكمة - فى غرفة مشورة - رأت أنه جدير بالنظر ، وحددت جلسة لنظره ، وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقول أن الحكم أقام قضاءه باخلاء شقه النزاع وبرفض دعواه بمقولة أنه لا يستفيد من امتداد عقد استئجاره للعين وفقا لحكم المادة ٤٦ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - فى شأن ايجار الأماكن - تأسيسا على انقضاء عقده بإنقضاء عقد المؤجرة له بوفاتها قبل إقامة الدعوى ، فى حين أن النص المذكور أقر الامتداد القانونى لعقد الإيجار المفروش من الباطن ولو انتهى العقد متى ظل المستأجر مقيما فى العين المؤجرة له مدة عشر سنوات سابقة على تاريخ العمل بالقانون ، واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ، فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أن النص فى المادة ٤٦ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر على أن « يحق للمستأجر الذى يسكن فى عين استأجرها مفروشة » من مالكها لمدة خمس سنوات متصلة سابقة على تاريخ العمل بهذا القانون البقاء فى العين ، ولو انتهت المدة المتفق عليها وذلك بالشروط المنصوص عليها فى العقد ، ولا يجوز للمؤجر طلب إخلائه الا إذا كان قد أجرها بسبب

إقامته في الخارج ، وثبتت عودته نهائيا أو إذا أخل المستأجر بأحد التزاماته وفقا » « لأحكام البنود (أ ، ب ، حـ ، د) من المادة ٣١ من هذا القانون ، فإذا كانت العين قد أجرت مفروشة من مستأجرها الأصلى فإنه يشترط لاستفادة المستأجر من الباطن من حكم الفقرة السابقة أن يكون قد أمضى فى العين مدة عشر سنوات متصلة سابقة على تاريخ العمل بهذا القانون « يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن مناط اعمال حكمه أن تكون العلاقة الإيجارية قائمة بين طرفيها عند العمل باحكام هذا القانون ، وأنه لا يمنع من استفادة مستأجر العين المفروشة من الامتداد القانونى للعقد وفقا لهذا النص انقضاء العلاقة الإيجارية معه بعد ذلك اذ أن نص المادة ٤٦ المشار إليها صريح - وعلى ما افصحت عنه مناقشات مجلس الشعب - فى انه يعطى امتدادا قانونيا لعقد ايجار الشقة المفروشة بالشروط التى حددتها المادة ، ولو انتهى العقد حتى لا يتعرض المستأجر للطرد ، ولا يغير من هذا النظر انقضاء عقد المستأجر الأصلى بوفاته وعدم إمتداده لاى من المستفيدين المشار إليهم بنص المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، طالما أن المستأجر من الباطن قد إكتسب حقا فى إمتداد عقده وفقا لنص المادة ٤٦ من قبل وفاه المستأجر الأصلى الذى اجر له العين من باطنه واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وأقام قضاءه بإخلاء شقة النزاع ، وبرفض دعوى الطاعن على سند من انتهاء عقد استئجاره لعين النزاع من الباطن بوفاة المؤجر له - المستأجر الأصلية - دون وارث - بتاريخ ١٩٨٢/٢/٢٩ قبل إقامة الدعوى فإنه يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن واذ حجبه هذا الخطأ عن بحث مدى توافر الشروط الواردة بالنص المذكور من إقامة الطاعن مدة عشر سنوات متصلة بالعين قبل تاريخ العمل بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى ١٩٧٧/٩/٩ وذلك قبل وفاة المستأجرة الاصلية فإنه يتعين أن يكون مع النقض الإحالة .

جلسة ٢٤ من يناير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمد أمين طموم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد جمال الدين شلقانى نائب رئيس المحكمة صلاح محمود عويس محمد رشاد مبروك وفؤاد شلبى .



الطعن رقم ١٧٧٦ لسنة ٥٥ القضائية :

(١) نقض « اسباب الطعن » « السبب الجديد » . نظام عام .

الدفع بعدم الاختصاص القيمى. عدم جواز اثارته لاول مرة أمام محكمة النقض متى كان مختلطا بواقع .

(٢) إيجار « إيجار الأماكن » « عقد الإيجار » . عقد « إنتهاء العقد » .

التنبيه بالإخلاء لانتهاء مدة العقد . وجوب اشتمال عباراته على ما يفيد رغبه موجهه فى إعتبار العقد منتهيا فى تاريخ معين دون اشتراط الفاظ معينة .إفصاح موجه التنبيه عن السبب فى طلب الاخلاء . آثره . وجوب الوقوف فى اعمال الأثر المترتب على التنبيه عند هذا السبب طالما لم يتم تغييره . يستوى فى ذلك اقامة دعوى الاخلاء امام القضاء المستعجل أو القضاء الموضوعى أو ان يعقب الدعوى المستعجلة بالدعوى الموضوعية . إعتداد الحكم المطعون فيه بالتنبيه الموجه إلى الطاعن قبل رفع الدعوى المستعجلة . لا خطأ . علة ذلك .

(٣) نقض « أسباب الطعن » « السبب المجهل » .

عدم بيان الطاعن ما نسبه للحكم المطعون فيه من فساد فى الاستدلال وأثر ذلك فى قضائه . نعى مجهل غير مقبول .

١ - اذ كان ما يثيره الطاعن بشأن الإختصاص - مخالفة الحكم المطعون فيه لقواعد الاختصاص القيمى - على الرغم من تعلقه بالنظام العام عملا بالمادة ١٠٩ من قانون المرافعات مختلط بواقع لم يسبق طرحه على محكمة الموضوع هو تحقيق مدة عقد الإيجار السارية ومداها وبالتالى تقديرا لمقابل التقدى عنها فإنه يكون سببا جديدا لا يجوز اثارته لاول مرة أمام محكمة النقض .

٢ - مفاد ما نصت عليه المادة ٥٦٣ من القانون المدنى - من انتهاء الايجار المنعقد للفترة المعنية لدفع الاجرة بانقضاء هذه الفترة بناء على طلب أحد المتعاقدين إذا هو نبه على المتعاقد الاخر بالاخلاء فى المواعيد المبينه بالنص - ان التنبيه بالاخلاء هو تصرف قانونى صادر من جانب واحد يتضمن رغبه صاحبه استنادا إلى إرادته فى انهاء العقد فيجب أن يشتمل على ما يفيد - بغير غموض - الافصاح عن هذه الرغبة ولا يلزم احتواء التنبيه الموجه من أحد طرفى العقد إلى الطرف الآخر لاخلاء المكان المؤجر لانتهاء مدته على الفاظ معينه أو تحديد السبب الذى حمل موجه التنبيه إلى طلب الاخلاء مما مؤداه أنه يكفى لتحقق الاثر المترتب على التنبيه دلالة عبارته فى عمومها على القصد منه وهو إبداء الرغبة فى اعتبار العقد منتهيا فى تاريخ معين اعمالا للحق المستمد من العقد أو نص القانون فتنحل بذلك الرابطة العقدية التى كانت قائمة وينقضى العقد فلا يقوم من بعد إلا بإيجاب وقبول جديدين ، واذا افصح موجه التنبيه عن السبب الذى صدرت عن إرادته فى الإخلاء لزم الوقوف فى اعمال الاثر المترتب على التنبيه عن هذا السبب دون سواه والنظر فى الدعوى على هذا الاساس . ومن ثم فلا ينمحى ذلك الاثر الا إذا غير موجه التنبيه السبب الذى صدرت عنه إرادته فى طلب الإخلاء ليستوى فى ذلك ان يقيم الدعوى بالاخلاء امام القضاء المستعجل أو القضاء الموضوعى أو يعقب الدعوى المستعجلة بالدعوى الموضوعية وإذا إلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وإعتد فى خصوص

الدعوى بالتنبيه الذى وجه إلى الطاعن قبل رفع الدعوى المستعجلة والذى افصح فيه المطعون عليهم عن رغبتهم فى إعتبار العقد منتهيا بانقضاء مدته فإنه لا يكون قد خالف القانون .

٣ - إذ اقتصر الطاعن فى بيانه على ما نسبه إلى الحكم المطعون فيه من فساد فى الاستدلال دون بيان اثر ذلك فى قضائه فإن النعى يكون مجهلا وغير مقبول

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن المطعون عليهم أقاموا الدعوى رقم ٢٦٧٩ لسنة ١٩٨٠ مدنى شمال القاهرة الإبتدائية بطلب الحكم بإخلاء الطاعن من الارض الفضاء المبينة بصحيفة الدعوى والتسليم وقالوا بيانا لذلك انه بموجب عقد إيجار استأجر الطاعن من مورثهم الارض محل النزاع لاستعمالها « ورشة طوب » نظير اجرة سنوية مقدارها ١٢٠ جنيه لمدة خمس سنوات تبدأ من ١٩٥٧/٨/١ وتجدد العقد لمدد متعاقبة ، وأن رغبوا فى عدم تجديده ، بعد انتهاء مدته الاخيرة فى ١٩٧٩/٧/٣١ فقد انذروا الطاعن برغبتهم هذه فى ١٩٧٩/٤/٢ غير انه لم يستجب لذلك . فاقاموا الدعوى بطلبيهما سالفى البيان ، وبتاريخ ١٩٨٤/١١/٢١اجابت المحكمة المطعون عليهم إلى طلبيهما ، إستأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٦٩٨٠ سنة ١٠١ق مدنى لدى محكمة استئناف القاهرة التى حكمت بتاريخ ١٩٨٥/٤/١٧ بتأييد الحكم

المستأنف طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة ابدت فيها الرأى برفض الطعن . وعرض الطعن على هذه الدائرة فى غرفة مشورة فرأت انه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن اقيم على ثلاثة اسباب ينعى الطاعن بالاول منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون لمخالفته قواعد الاختصاص المتعلقة بالنظام العام ، وفى بيان ذلك يقول أن العقد محل النزاع تجدد لمدة سنة تبدأ من ١٩٧٨/٨/١ حتى ١٩٧٩/٧/٣١ فتقدر قيمة الدعوى بالمقابل النقدى لمدة العقد الاخيرة ومقدارها ١٢٠ جنيها وذلك عملا بنص المادة ٨/٣٧ من قانون المرافعات وينعقد الاختصاص لمحكمة المواد الجزائية وإذ كان هذا الاختصاص متعلقا بالنظام العام فإنه يحق له اثارة ذلك لاول مرة امام محكمة النقض

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ، ذلك انه لما كان ما يثيره الطاعن بشأن الاختصاص فى سبب النعى - على الرغم من تعلقه بالنظام العام عملا بالمادة ١٠٩ من قانون المرافعات - مختلط بواقع لم يسبق طرحه على محكمة الموضوع هو تحقيق مدة عقد الإيجار السارية ومداها وبالتالى تقدير المقابل النقدى عنها فإنه يكون سببا جديدا لا تجوز اثارته لاول مرة امام محكمة النقض

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تأويله وتفسيره وفى بيان ذلك يقول أنه دفع امام محكمة الإستئناف بعدم قبول الدعوى لعدم سبقها بالتنبيه عليه بالاخلاء إذ لا يغنى عن ذلك التنبيه الموجه اليه من المطعون عليهم بتاريخ ٧٩/٤/٢ فقد افصحت عباراته عن ان المقصود منه هو اقامة دعوى مستعجلة بطرده من العين محل النزاع واذ قضى نهائيا برفضها فقد عاد المتعاقدان إلى الحالة التى كانا عليها قبل إقامة تلك الدعوى وانتهى اثر التنبيه المشار اليه لاستنفاد الغرض منه مما مؤداه انه كان يتعين على المطعون عليهم توجيه تنبيه آخر له قبل اقامة الدعوى

المسائلة وإذ اعتد الحكم المطعون فيه بالتنبيه السابق الذى صدر بشأن الدعوى المستعجلة فإنه يكون قد خالف القانون

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك انه لما كان مفاد ما نصت عليه المادة ٥٦٣ من القانون المدنى - من انتهاء الإيجار المنعقد للفترة المعينة لدفع الاجرة بانقضاء هذه الفترة بناء على طلب احد المتعاقدين إذا هو نبه على المتعاقد الآخر بالاخلاء فى المواعيد المبينه بالنص ان التنبيه بالاخلاء هو تصرف قانونى صادر من جانب واحد يتضمن رغبة صاحبه إستنادا إلى إرادته فى إنهاء الإيجار فيجب أن يتضمن على ما يفيد - بغير غموض - الافصاح عن هذه الرغبة ولا يلزم احتواء التنبيه الموجه من احد طرفى العقد إلى الطرف الاخر لاخلاء المكان المؤجر لانتهاء مدته على الفاظ معينة أو تحديد السبب الذى حمل موجه التنبيه إلى طلب الإخلاء، مما مؤداه أنه يكفى لتحقق الاثر المترتب على التنبيه دلالة عبارته فى عمومها على القصد منه وهو ابداء الرغبة فى إعتبار العقد منتهيا فى تاريخ معين إعمالاً للحق المستمد من العقد أو نص القانون فتنحل بذلك الرابطة العقدية التى كانت قائمة وينقضى العقد فلا يقوم من بعد بإيجاب وقبول جديدين ، وإذا أفصح موجه التنبيه عن السبب الذى صدرت منه إرادته فى الإخلاء لزم الوقوف فى إعمال الأثر المترتب على التنبيه عند هذا السبب دون سواه والنظر فى الدعوى على هذا الاساس ، ومن ثم فلا ينمحى ذلك الأثر إلا إذا غير موجه التنبيه السبب الذى صدرت عنه إرادته فى طلب الإخلاء يستوى فى ذلك أن يقيم الدعوى بالاخلاء امام القضاء المستعجل أو القضاء الموضوعى أو يعقب الدعوى المستعجلة بالدعوى الموضوعية ، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر واعتد فى خصوص هذه الدعوى بالتنبيه الذى وجه إلى الطاعن قبل رفع الدعوى المستعجلة والذى افصح فيه المطعون عليهم عن رغبتهم فى إعتبار العقد منتهيا بانقضاء مدته فإنه لا يكون قد خالف القانون ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير اساس .

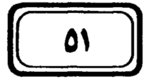
وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه الفساد فى الاستدلال ، إذ استدل على ان الارض محل النزاع أرض فضاء من عبارة وردت بعقد الايجار تفيد أن محل العقد قطعة أرض فضاء لاستعمالها ورشة طوب رغم ان ما تفيده عبارات العقد مجتمعه إلى انسب على أرض الفضاء لا عبرة فى ذلك بالغرض من استئجارها .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ، ذلك ان الطاعن إذ اقتصر فى بيانه على ما نسب إلى الحكم المطعون فيه من فساد فى الإستدلال دون بيان أثر ذلك فى قضائه فإن النعى يكون مجهلا وغير مقبول .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٥ من يناير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / درويش عبد المجيد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد عبد المنعم حافظ ، د . رفعت عبد المجيد نائبى رئيس المحكمة ، محمد خيرى الجندى وعبد العال السمان .



الطعن رقم ٧٤ لسنة ٥٧ القضائية :

(١) قسمة « دعوى القسمة » . محكمة الموضوع . اختصاص . دعوى . دعوى . القسمة . اختصاص المحكمة الجزئية إستثنائيا بنظرها أيا كانت قيمتها .

توقف الفصل فى دعوى القسمة على الفصل فى منازعة تخرج عن اختصاص هذه المحكمة . أثره . وجوب وقف دعوى القسمة لحين الفصل نهائيا فى هذه المنازعة وإحالة هذه المنازعة إلى المحكمة الإبتدائية المختصة بنظرها . مؤداه .اعتبار الدعوى بهذه المنازعة مرفوعة أما المحكمة الإبتدائية ومتصلة بها قانونا دون حاجة لاتباع الطريق العادى لرفع الدعاوى .

(٢) وكالة « حدود الوكالة » « الوكالة بالخصومة » . إثبات « طرق الإثبات » « الإقرار » .

الإقرار الصادر من الوكيل أمام القضاء الذى ينطوى على تصرف قانونى . وجوب إستناده إلى توكيل خاص .

١ - النص فى الفقرة الأولى من المادة ٨٣٦ من القانون المدنى والنص فى المادة ٨٣٨ من هذا القانون يدل على أن الشارع ناط بمحكمة المواد الجزئية إختصاصا إستثنائياً بنظر دعوى قسمة المال الشائع أيا كانت قيمتها وعتد إختصاصها إلى المنازعات المتعلقة بتكوين الحصص أما غير ذلك من المنازعات الأخرى فلا تختص إلا إذا كان يدخل فى اختصاصها العادى ، فإذا ما أثيرت فى دعوى القسمة منازعة لا تتعلق بتكوين الحصص وتخرج عن الإختصاص العادى للمحكمة الجزئية وجب عليها إن رأت جديتها أن توقف دعوى القسمة لحين الفصل نهائيا فى هذه المنازعة ، وهى لا تكتفى فى ذلك بإصدار حكم بالوقف بل ينبغى أن يكون الحكم مقرونا بإحالة المنازعة إلى المحكمة الإبتدائية المختصة بنظرها وأن تعين للخصوم الجلسة التى يحضرون فيها مما يستتبع أن تكون الدعوى بتلك المنازعة قد رفعت أمام المحكمة الإبتدائية واتصلت بها قانوناً بمقتضى هذه الإحالة دون حاجة لأن يسلك الخصوم الطريق العادى لرفع الدعاوى المنصوص عليه فى المادة ٦٣ من قانون المرافعات إذ قد إستثنت هذه المادة بصريح نصها من اتباع هذا الطريق ما ينص عليه القانون من سبيل آخر لرفع الدعاوى ، لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن المنازعة التى أثيرت فى دعوى القسمة على ملكية العقار قد أحيلت إلى محكمة قنا الإبتدائية للفصل فيها إعمالا لحكم المادة ٨٣٨ من القانون فإن الدعوى بهذه المنازعة تكون قد رفعت واتصلت بها تلك المحكمة على نحو يتفق وصحيح القانون .

٢ - مقتضى ما تنص عليه الفقرة الأولى من المادة ٧٠٢ من القانون المدنى والمادة ٧٦ من قانون المرافعات - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه إذا كان الإقرار الصادر من الوكيل أمام القضاء منطويا على تصرف قانونى هو النزول عن حق فإنه يعد عملا من أعمال التصرف التى يتعين أن يصدر بها توكيل خاص أو أن يرد ضمن توكيل عام ينص فيه صراحة على هذا التفويض .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ١٢٤٧لسنة ١٩٥٨ مدنى محكمة دشنا الجزئية طالبا الحكم أصليا بفرز وتجنيب مساحة ٩٢ مترا مربعا من مساحة ٣٢٠ مترا مربعا بالعقار المبين الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى المرموز له بالجدول حرف « أ » واحتياطيا الحكم بفرز وتجنيب ذات القدر من مساحة ٣٢٠ مترا مربعا بالعقار الموضح بصحيفة الدعوى المرموز له بالجدول حرف « ب » ، وبتاريخ ١٣ من مارس سنة ١٩٧٢ قضت المحكمة بإثبات تنازل الطاعن عن طلبه الاحتياطى وبإيقاع البيع على العقار المرموز له بالجدول حرف « أ » لعدم إمكان قسمته عينا ، إستأنف المحكوم عليهم هذا الحكم لدى محكمة قنا الإبتدائية بهيئة استئنافية وقيد إستئنافهم برقم ١٢١ لسنة ١٩٧٢ طالبين الحكم أصليا ببطلان الحكم المستأنف واحتياطيا الحكم برفض الدعوى ومن باب الاحتياط الكلى وقف الدعوى حتى يفصل نهائيا فى النزاع على الملكية ، فقضت المحكمة ببطلان الحكم المستأنف وبوقف دعوى القسمة حتى يفصل فى المنازعة على الملكية وأحالت الدعوى بشأنها إلى محكمة قنا الإبتدائية التى حكمت بتاريخ ٢٨ من يناير سنة ١٩٨٥ بتثبيت ملكية الطاعن لمساحة ٩٢ مترا مربعا شيوعا فى مساحة ٣١٤ مترا مربعا المرموز لها بالصحيفة بالجدول حرف « أ » ، إستأنف المطعون ضدهما السابع والثامن هذا الحكم لدى محكمة استئناف قنا بالاستئناف رقم ١١٤ لسنة ٤ قضائية طالبين الحكم بإلغائه لبطلانه ، كما إستأنفه مورث المطعون ضدهم الستة الأول لدى ذات المحكمة وقيد إستئنافه

برقم ١٥٤ لسنة ٤ قضائية طالبا إلغاء والحكم بانهاء الإجراءات أو برفض الدعوى ، أمرت المحكمة بضم الإستئناف الأول إلى الإستئناف الثانى ، وبتاريخ الأول من نوفمبر سنة ١٩٨٦ حكمت بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم ثبوت ملكية الطاعن لمساحة ٩٢ مترا مربعا من العقار المبين بصحيفة دعوى القسمة رقم ١٢٤٧ لسنة ١٩٥٨ مدنى دشنا المرموز بالجدول حرف (أ) ، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدم المطعون ضدهم الثلاثة الأول مذكرة طلبوا فيها الحكم أصليا بعدم قبول الطعن واحتياطيا رفضه ، وأودعت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن أساس الدفع بعدم قبول الطعن ، أن الطاعن لم يحدد طلباته بشأن المنازعة على ملكية العقار الشائع أمام المحكمة الجزئية التى نظرت دعوى القسمة ، وعندما أحيلت القضية إلى المحكمة الإبتدائية لم يعرض الطاعن طلباته عليها فى تلك المنازعة ولم يسلك بشأنها طريق رفع الدعوى المقرر بالمادة ٦٣ من قانون المرافعات فيكون الطعن واردا على غير دعوى ، ولا يغير من هذا النظر القرار الصادر بإحالة القضية إلى المحكمة الإبتدائية ذلك أن الإحالة فى هذه الصورة التى لم يتبع فيها الطاعن عرض المنازعة على الملكية وفقا للطريق المنصوص عليه فى القانون تعتبر قاصرة على دعوى قسمة العقار الشائع مما كان يستوجب من المحكمة الإبتدائية القضاء بإنهاء إجراءات تلك الدعوى دون أن تتطرق للفصل فى النزاع على الملكية الذى لم يطرح طبقا للإجراءات التى رسمها القانون سواء أمام المحكمة المحيلة أو المحكمة المحال إليها وهو الأمر الذى تمسك به المطعون ضدهم الثلاثة الأول فى دفاعهم أمام محكمة الإستئناف ولكن تلك المحكمة رفضته بأسباب حكمها .

وحيث إن الدفع غير سديد ذلك بأن النص في الفقرة الأولى من المادة ٨٣٦من القانون المدنى على أنه « إذا اختلف الشركاء في اقتسام المال الشائع فعلى من يريد الخروج من الشيوع أن يكلف باقى الشركاء الحضور أمام المحكمة الجزئية » والنص فى المادة ٨٣٨ من هذا القانون على أن « تفصل المحكمة الجزئية فى المنازعات التى تتعلق بتكوين الحصص وفى كل المنازعات الأخرى التى تدخل فى اختصاصها ٢- فإذا قامت منازعات لا تدخل فى اختصاص تلك المحكمة كان عليها ان تحيل الخصوم إلى المحكمة الابتدائية وأن تعين لهم الجلسة التى يحضرون فيها وتوقف دعوى القسمة إلى أن يفصل نهائيا فى تلك المنازعات » .. يدل على أن الشارع ناط بمحكمة المواد الجزئية اختصاصاً إستثنائياً بنظر دعوى قسمة المال الشائع أيا كانت قيمتها ويمتد اختصاصها إلى المنازعات المتعلقة بتكوين الحصص أما غير ذلك من المنازعات الأخرى فلا تختص به إلا إذاكان يدخل فى إختصاصها العادي ، فإذا ماأثيرت فى دعوى القسمة منازعة لا تتعلق بتكوين الحصص وتخرج عن الاختصاص العادي للمحكمة الجزئية وجب عليها إن رأت جديتها أن توقف دعوى القسمة لحين الفصل نهائيا فى هذه المنازعة ، وهى لا تكتفى فى ذلك بإصدار حكم بالوقف بل ينبغى أن يكون الحكم مقروناً بإحالة المنازعة إلى المحكمة الإبتدائية المختصة بنظرها وأن تعين للخصوم الجلسة التى يحضرون فيها مما يستتبع أن تكون الدعوى بتلك المنازعة قد رفعت أمام المحكمة الإبتدائية واتصلت بها قانوناً بمقتضى هذه الإحالة دون حاجة لأن يسلك الخصوم الطريق العادى لرفع الدعوى المنصوص عليه فى المادة٦٣من قانون المرافعات إذ قد إستثنت هذه المادة بصريح نصها من اتباع هذا الطريق ما ينص عليه القانون من سبيل آخر لرفع الدعاوى ، لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق -أن المنازعة التى أثيرت فى دعوى القسمة على ملكية العقار قد أحيلت إلى محكمة قنا الإبتدئية للفصل فيها إعمالا لحكم المادة ٨٣٨ من القانون المدنى فإن الدعوى بهذه المنازعة تكون قد رفعت واتصلت بها تلك المحكمة على نحو يتفق وصحيح القانون وبالتالى يكون الحكم الصادر

من محكمة الإستئناف طعنا فى حكم المحكمة الإبتدائية جائزا الطعن فيه بطريق النقض عملا بالمادة ٢٤٨ من قانون المرافعات ، ويضحى الدفع المبدى من المطعون ضدهم الثلاثة الأول بعدم قبول الطعن على غير أساس .

وحيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الفساد فى الإستدلال والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقول إن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بعدم ثبوت ملكيته لحصة فى العقار المبين بصحيفة دعوى القسمة المرموز له بالجدول حرف « أ » على ما ورد بمذكرة محاميه بتاريخ ١٩٧٦/١٠/٢٦ التى قدمها إلى محكمة دشنا الجزئية لدى نظرها دعوى قسمة العقار الشائع والتى طلب فيها بيع العقار المرموز له بالجدول حرف « ب » من صحيفة تلك الدعوى وإذ استخلصت المحكمة من هذا الطلب أن الطاعن أجاز عقد التبادل وقبل أن تكون الحصة المملوكة له فى العقار المرموز له بالجدول حرف « ب » وإعتبرت أن محاميه الذى قدم هذه المذكرة مفوضا فى إجراء هذا التصرف القانونى دون أن تطلع هذه المحكمة على سند وكالة هذا المحامى ، وتقف على ما إذا كانت هذه الوكالة تتسع لتفويض الوكيل فى مباشرة التصرف الذى أجراه فإن قضاءها يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك بأنه لما كان مقتضى ما تنص عليه الفقرة الأولى من المادة ٧٠٢ من القانون المدنى والمادة ٧٦ من قانون المرافعات - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه إذا كان الإقرار الصادر من الوكيل أمام القضاء منطوياً على تصرف قانونى هو التنزول عن حق فإنه يعد عملا من أعمال التصرف التى يتعين أن يصدر بها توكيل خاص أو أن يرد ضمن توكيل عام ينص فيه صراحة على هذا التفويض ، وكان يبين من تقريرات الحكم المطعون فيه

أنه أقام قضاءه بعدم ثبوت ملكية الطاعن فى العقار المرموز له بالجدول حرف (أ) من صحيفة دعوى القسمة على قوله « .... أنه بالرجوع إلى تلك المذكرة رقم « ٥ دوسيه » والمقدمة من محامى............. « رافع دعوى القسمة » يبين أنه طلب فى صراحة إيقاع البيع فى العقار المبين بحرف (ب) وأقر فى المذكرة أن حقه قد انتقل إلى العقار المذكور بعد إجراء التبادل ، وإذ كان المدعى فى تلك الدعوى قد طلب احتياطيا القضاء بذلك فإن محاميه يكون قد تصرف فى حدود تفويضه ، ويكون المدعى قد قبل ضمنا الإلتزام بالقسمة وقبل أن يكون نصيبه فى العقار المذكور - دون العقار الآخر » ، وكان الواضح أن هذا الإقرار الذى تضمنته مذكرة محامى الطاعن المقدمة للمحكمة الجزئية التى نظرت دعوى القسمة ينطوى على عمل من أعمال التصرف هو النزول عن الحق المدعى به أمام القضاء مما يلزم أن يصدر به توكيل خاص أو أن يرد بنص صريح فى توكيل عام ، وإذ أعمل الحكم المطعون فيه أثر هذا الإقرار ، واعتبره ملزما للطاعن مرتبا على ذلك قضاءه بعدم ثبوت ملكيته فى العقار المرموز له بالجدول حرف « أ » المبين بصحيفة دعوى قسمة العقار الشائع دون أن تطلع المحكمة على سند وكالة محاميه ، وما إذا كانت تلك الوكالة تتسع لهذا الإقرار الذى ورد بالمذكرة ، فإن حكمها يكون معيبا بالفساد فى الإستدلال والقصور فى التسبيب بما يوجب نقضه . لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ٢٥ من يناير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمد رأفت خفاجى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد وليد الجارحى، محمد بدر الدين توفيق، شكرى جمعه حسين ومحمد محمود عبد اللطيف .



الطعن رقم ٣٧٩ لسنة ٥٠ القضائية :

(١) إثبات « خبرة » محكمة الموضوع .

طلب ندب خبير فى الدعوى لمحكمة الموضوع الإلتفات عنه طالما وجدت فى أوراق الدعوى ما يكفى لتكوين عقيدتها .

(٢) إيجار « إيجار الأماكن » إقامة المستاجر مبنى مملوكاً له مكون من أكثر من ثلاث وحدات .

إقامة المستأجر مبنى مملوكاً له يتكون من أكثر من ثلاث وحدات فى تاريخ لاحق لإستئجاره. تخييره بين إخلاء العين المؤجرة له أو توفيره وحدة ملائمة للمالك أو لأحد أقاربه حتى الدرجة الثانية فى المبنى الذى أقامه . م ٢/٢٢ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

إسقاط حقه فى التخيير بتأجيره وحدات المبنى أو بيعها للغير وجوب إخلائه للعين المؤجرة له . علة ذلك .

---

١ - المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه لا على محكمة الموضوع إن هى إلتفتت عن طلب تعيين خبير فى الدعوى طالما أنها وجدت فى أوراق الدعوى ما يكفى لتكوين عقيدتها .

٢ - النص فى الفقرة الثانية من المادة ٢٢ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ - يدل على أن إلتزام المستأجر الذى إستحدثه هذا النص إلتزام تخييرى بين محلين أحدهما إخلاء العين المؤجرة له والثانى هو توفير مكان ملائم لما لك هذه العين لأحد أقاربه حتى الدرجة الثانية فى المبنى الذى أقامه بحيث يكون له الحق فى إختيار أحد هذين المحلين إلا أنه إذا أسقط هذا الحق فبادر بتأجير واحدات هذا المبنى أو باعها للغير ينقلب هذا الإلتزام التخييرى إلى إلتزام بسيط له محل واحد هو إخلاء العين المؤجرة لأن هذا التصرف يدل على إنعدام الرغبة فى توفير مثل ذلك المكان الملائم فى المبنى الجديد . لما كان ذلك وكان الثابت - فى الأوراق - وحصله الحكم المطعون فيه - أن دفاع الطاعن قام على أنه أجر وحدات المبنى الذى أقامه جميعاً بعقود ثابته التاريخ - قدمها لمحكمة الموضوع فإنه يكون قد أسقط خياره ذاك ويكون للمؤجر طلب إخلائه من العين المؤجرة له .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضده أقام على الطاعن الدعوى ٧٦ سنة ١٩٨٢ مدنى الجيزة الإبتدائية بطلب إخلاء الشقة المبينة فى الصحيفة وتسليمها له . وقال بياناً لدعواه أن الطاعن يستأجر منه هذه الشقة بعقد مؤرخ ١ / ٩ / ١٩٧٢ وإذ أقام - فى تاريخ لاحق - مبنى مملوكاً له مكونا من أكثر من ثلاث وحدات فقد خيره بين تأجير إحداهما لإبنه البالغ وترك الشقة سكنه إلا أنه رفض فأقام دعواه . ومحكمة أول درجة حكمت بالإخلاء والتسليم . إستأنف الطاعن هذا

الحكم بالإستئناف رقم ٣٩٣٣ لسنة ١٠١ ق القاهرة . وبتاريخ ١٥/١/١٩٨٥ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعن بثانيهما على الحكم المطعون فيه مخالفة الثابت بالأوراق والفساد فى الإستدلال . وفى بيان ذلك يقول أن الحكم المطعون فيه إنتهى إلى توافر شروط إعمال المادة ٢٢ / ٢ من القانون رقم ١٣٦ سنة ١٩٨١ إستناداً إلى أنه لا يمارى فى إقامة مبنى مكون من أكثر من ثلاث وحدات فى تاريخ لاحق على إستئجاره الشقة موضوع النزاع - فى حين أنه لم يقل ذلك - وإلى ما جاء فى المحضر رقم ٢٢١٩ سنة ١٩٨٢ إدارى الهرم فى حين أن محاضر الشرطة يعوزها الثقة لعدم دقتها ، فضلاً أن أقوال الشاهدين اللذين سئلا فى ذلك المحضر لا تؤدى إلى ما إستخلصه الحكم منها الأمر الذى كان يتعين معه الإستجابة لطلبه ندب خبير فى الدعوى ، وإذ رفضت المحكمة هذا الطلب فإن حكمها يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود فى جملته ، ذلك أن الطاعن أقام إستئنافه على أسباب ثلاثة حاصلها أنه تملك المبنى سالف البيان وقام بتأجير وحداته جميعاً قبل العمل بأحكام القانون رقم ١٣٦ سنة ١٩٨١ المشار إليه ، وأنه لادليل فى الأوراق على إكتمال أهلية إبن المطعون ضده وحاجته إلى وحدة من وحدات ذلك المبنى مما مؤداه أنه لا ينازع فى أنه أنشأ مبنى مكوناً من أكثر من ثلاث وحدات بعد إستئجاره الشقة موضوع النزاع ، وإذ حصل الحكم المطعون فيه من أقواله هذا المعنى فإنه لا يكون قد خرج بها عن مدلولها ، ولما كانت أقوال الشاهدين

اللذين سئلا فى المحضر رقم ٢٢١٩ سنة ١٩٨٢ إدارى الهرم لا تخرج فى مضمونها عما إستخلصه الحكم المطعون فيه منها فإن النعى عليه بمخالفة الثابت فى الأوراق وبالفساد فى الإستدلال يكون على غير أساس ، وإذ كان المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أنه لاعلى محكمة الموضوع أن هى إلتفتت عن طلب تعيين خبير فى الدعوى طالما أنها وجدت فى أوراق الدعوى ما يكفى لتكوين عقيدتها ، فإن النعى بهذا السبب فى جملته لا يعدو أن يكون مجادلة فيما لمحكمة الموضوع سلطة فهمه وتقديره وهو ما تنحسر عنه رقابة محكمة النقض .

وحيث إن الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه بالسبب الأول من سببى الطعن الخطأ فى تطبيق القانون ، ذلك أنه بإفتراض صحة ما إنتهى إليه الحكم من توافر شروط إعمال المادة ٢/٢٢ من القانون رقم ١٣٦ سنة ١٩٨١ فقد كان يتعين على محكمة الموضوع تخييره بين إخلاء الشقة موضوع النزاع وبين توفير وحده فى المبنى الذى أقامه لابن المطعون ضده ، وإذا إكتفى الحكم فى هذا الصدد بمجرد قيام المطعون ضده بإنذاره فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

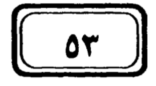
وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك إنه وإن كان النص فى الفقرة الثانية من المادة ٢٢ من القانون رقم ١٣٦ سنة ١٩٨١ على أن « إذا أقام المستأجر مبنى مملوكاً له يتكون من أكثر من ثلاث وحدات فى تاريخ لاحق لإستئجاره يكون بالخيار بين الإحتفاظ بمسكنه الذى يستأجره أو توفير مكان ملائم لمالكه أو أحد أقاربه حتى الدرجة الثانية بالمبنى الذى أقامه بمالا يجاوز مثلى الأجرة المستحقة له عن الوحدة التى يستأجرها منه » يدل على إن التزام المستأجر الذى إستحدثه هذا النص إلتزام تخييرى بين محلين أحدهما إخلاء العين المؤجرة له والثانى هو توفير مكان ملائم لمالك هذه العين أو لأحد أقاربه حتى الدرجة الثانية فى المبنى الذى أقامة بحيث يكون له الحق فى إختيار احد هذين المحلين

- إلا أنه إذا أسقط هذا الحق فبادر بتأجير وحدات هذا المبنى أو باعها للغير ينقلب هذا الإلتزام التخييرى إلى إلتزام بسيط له محل واحد إخلاء العين المؤجرة لأن هذا التصرف يدل على إنعدام الرغبة فى توفير مثل ذلك المكان الملائم فى المبنى الجديد لما كان ذلك وكان الثابت فى الأوراق - وحصله الحكم المطعون فيه - أن دفاع الطاعن قام على أنه أجر وحدات المبنى الذى أقامه جميعاً بعقود ثابته التاريخ - قدمها لمحكمة الموضوع فإنه يكون قد أسقط خياره ذاك ويكون للمؤجر طلب إخلائه من العين المؤجرة له . وإذ إلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر - فى نتيجته - فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً ويكون النعى عليه بهذا السبب غير سديد .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٨ من يناير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / جرجس اسحق نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد فتحى الجمهودى وعبد الحميد الشافعى نائبى رئيس المحكمة إبراهيم الطويلة وعبد الناصر السباعى .



الطعنان رقما ١٨٠٦ ، ١٨٤٥ لسنة ٥٦ القضائية :-

(١ ، ٢ ، ٣) عقد بيع فوائد . عرف . محكمة الموضوع . نقض « سلطة محكمة النقض »

(١) إستحقاق البائع للفوائد عما لم يدفع من الثمن . شرطه . تسليم المبيع للمشترى . وقابليته لإنتاج ثمرات أو إيرادات أخرى . إستحقاقها بغير حاجة إلى وجود إتفاق عليها . مؤدى ذلك . عدم جواز الإعفاء منها إلا إذا وجد إتفاق أو عرف . م ٤٥٨ مدنى . علة ذلك قابلية الوحدة السكنية المبينة لأن تنتج ثمرات .

(٢) تحرى العرف فى ذاته والتثبت من قيامه . من سلطة محكمة الموضوع . لارقابة لمحكمة النقض عليها إلا إذا حادت عن تطبيق عرف ثبت وجوده .

(٣) تسليم المبيع للمشترى وقابليته لأن ينتج ثمرات أو إيرادات أخرى . أثره . . إستحقاق الفوائد من تاريخ تسليم المشترى المبيع . القضاء بإستحقاقها من تاريخ المطالبة القضائية . خطأ فى القانون .

١ - نص الفقرة الأولى من المادة ٤٥٨ من القانون المدنى صريح فى أن للبائع الفوائد القانونية عما لم يدفع من الثمن متى كان قد سلم المبيع للمشترى

وكان هذا المبيع قابلاً لإنتاج ثمرات أو إيرادات أخرى ، وتجب هذه الفوائد بغير حاجة إلى وجود إتفاق عليها ، ولا يعفى المشترى منها إلا إذا وجد إتفاق أو عرف يقضى بهذا الإعفاء ، ولم تفرق هذه المادة بين ما إذا كان الثمن الذى لم يدفع حال الآداء أو مؤجلاً ، وحكم هذه المادة يقوم على أساس من العدل الذى يأبى أن يجمع المشترى بين ثمره البدلين المبيع والثمن ، ويعتبر إستثناء من القاعدة المقررة فى المادة ٢٢٦ من القانون المدنى التى تقضى بأن الفوائد القانونية لا تستحق إلا عن دين حل آداؤه وتأخر المدين فى الوفاء به ومن تاريخ المطالبة القضائية بها وكان عقد بيع الشقة موضوع الدين قد خلا من إتفاق الطرفين على عدم إستحقاق البائع لفوائد عما لم يدفع من الثمن فإنهما يكونا قد تركا أمر هذه الفوائد لما تقضى به المادة ٤٥٨ من القانون المدنى وإذا قضى الحكم المطعون فيه بإستحقاق البائع لفوائد الثمن المؤجل إعمالا للنص السالف فإنه يكون قد إلتزم صحيح القانون ، ولا يجدى الطاعن ما تمسك به من أن الشقة يستعملها سكنا خاصا له وأنها لا تنتج إيرادات إذ أن مناط إستحقاق البائع للفوائد القانونية عما لم يدفع من الثمن هو تسليمه المبيع للمشترى قابلاً أن ينتج ثمرات أو إيرادات أخرى ولو لم ينتج ذلك بالفعل على النحو الذى أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى للقانون المدنى بمالا محل معه لتعيين مقدارها وكان المطعون عليه قد تسلم الشقة ووضع يده عليها من تاريخ عقد البيع فإنها تكون قابلة لأن تدر عليه - بما فى إستطاعته الحصول عليه حتى ولو كان يستعملها سكنا خاصا له .

٢ - لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن تحرى العرف فى ذاته والتثبت من قيامه من أمور الموضوع التى لا تخضع لرقابة محكمة النقض إلا حيث يحيد قاضى الموضوع عن تطبيق عرف ثبت لديه وجوده ، وهذا يقتضى التمسك به أمام محكمة الموضوع حتى يمكنها التثبت من أمر قيامه ،

وإذ يبين من الأوراق أن الطاعن لم يدع أمام محكمة الموضوع بوجود عرف يمنع تقاضى بائع الوحدة السكنية لفوائد عن الثمن المؤجل فإنه لا يجوز التحدى بهذا العرف لأول مرة أمام محكمة النقض .

٣ - مناط إستحقاق البائع للفوائد عن الثمن المؤجل وفقاً للفقرة الأولى من المادة ٤٥٨ من القانون المدنى أن يكون المبيع قد تم تسليمه للمشترى قابلاً لأن ينتج ثمرات أو إيرادات - أخرى ومن ثم تستحق الفوائد فى هذه الحالة من تاريخ تسلم المشترى للمبيع ، وكان البين من الأوراق - وبما لا خلاف عليه بين طرفى الدعوى - أن المطعون عليه قد تسلم الشقة التى إشتراها من الطاعن فى ... ... ومن ثم فإن الأخير يستحق الفوائد عما لم يدفع من الثمن إعتباراً من هذا التاريخ وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بإستحقاقه للفوائد إعتباراً من تاريخ المطالبة الحاصلة فى ... ... فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المدوالة .

حيث إن الطعنين إستوفيا أوضاعهما الشكلية .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن فى الطعن رقم ١٨٠٦ لسنة ٥٦ ق(المطعون عليه فى الطعن رقم ١٨٤٥ لسنة ٥٦ ق) أقام الدعوى رقم ٢٢٠٢ لسنة ١٩٨٤ مدنى جنوب القاهرة الإبتدائية ضد المطعون عليه (الطاعن فى الطعن رقم ١٨٤٥ لسنة ٥٦ ق) بطلب الحكم - حسب طلباته الختامية - بإلزامه بأن يدفع له مبلغ عشرة آلاف جنيه منه مبلغ ٤٥٠٠ جنيهاتمثل الفوائد القانونية عن مبلغ ١٩٠٠٠ جنيهاً

مؤجل ثمن الشقة التى باعها له وذلك إعتباراً من ٢٧ /١ /١٩٨٢ حتى تمام السداد ، ومبلغ ٥٥٠٠ جنيهاً قيمة فروق صرف العملة بين الدولار الأمريكى والجنية المصرى عن أقساط الثانى والثالث والرابع والتى سددها له بالجنية المصرى ، وقال بياناً لذلك أنه بموجب عقد بيع مؤرخ٢٧/١/١٩٨٢ باع للمطعون عليه الشقة الموضحة به وبصحيفة الدعوى لقاء ثمن مقداره / ٢٧٠٠٠ جنيهاً سدد منه بمجلس العقد ثمانية الاف جنيه وإتفق على سداد الباقى ومقداره / ١٩٠٠٠ جنيهاً على أقساط ، وقد إتفقا شفاهة فى مجلس العقد على أن تسدد الأقساط بالدولار الأمريكى ، إلا أن المطعون عليه بعد أن سدد له القسط الأول بالدولار سدد الأقساط الثانى والثالث والرابع بالجنية المصرى ، وإذ يستحق فوائد عن مؤجل الثمن إعمالا للفقرة الأولى من المادة ٤٥٨ من القانون المدنى ، كما يستحق فرق صرف العملة بين الدولار الأمريكى والجنية المصرى عن الأقساط المشار إليها فقد أقام الدعوى ، بتاريخ ٢٧/١/١٩٨٥ - حكمت المحكمة برفض الدعوى ، إستأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة إستئناف القاهرة بالإستئناف رقم ٢١٤٨ لسنة ١٠٢ ق ، وبتاريخ ١٩٨٦/٤/٩ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض طلب الفوائد وألزمت المطعون عليه بأن يدفع للطاعن الفوائدالقانونية بواقع ٤٪ عن مؤخر الثمن وقدره تسعة عشر آلف جنيه إعتباراً من تاريخ المطالبة القضائية فى ١٩٨٤/٢/١٩ ، ورفضت ما عدا ذلك من الطلبات ، طعن الطاعن البائع فى هذا الحكم بطريق النقض وقيد طعنه برقم ١٨٠٦ لسنة ٥٦ ق ، كما طعن عليه - المشترى - بذات الطريق وقيد طعنه برقم ١٨٤٥ لسنة ٥٦ق وقدمت النيابة مذكرة فى كل من الطعنين أبدت فيها الرأى فى الطعن الأول بنقض الحكم المطعون فيه وبرفض الطعن الثانى وعرض الطعنان على هذه المحكمة

فى غرفة مشورة فرأت أنهما جديران بالنظر وحددت جلسة لنظرهما وفيها ضمت المحكمة الطعن الثانى للطعن الأول والتزمت النيابة رأيها .

أولاً : - عن الطعن رقم ١٨٤٥ لسنة ٥٦ ق :

وحيث إن هذا الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن بها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول إن عقد البيع خلو من النص على إستحقاق البائع لأية فوائد عن مؤجل الثمن إذ أن الثمن المسمى بالعقد قد تضمن بالضرورة زيادة مقابل قيمة الفائدة وفقاً لما جرى عليه العرف فى شأن بيع الوحدات السكنية فلا محل لإلزامه بفوائد أخرى أو إعمال المادة ٤٥٨ من القانون المدنى على النزاع خاصة وأن مناط الحكم بالفوائد وفقاً لهذا النص أن يكون المبيع قابلا لأن ينتج ثمرات فى حين أنه تسلم الشقة المبيعة غير جاهزة للسكنى ولا تدر عليه أيه إيرادت إلا أن الحكم المطعون فيه قضى بإلزامه بالفوائد دون أن يورد دليلا على قابليه العين المبيعة لإنتاج ثمرات كما لم يبين مقدارها وإذ قضى الحكم رغم ذلك بإلزامه بالفوائد يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أن نص الفقرة الأولى من المادة/ ٤٥٨ من القانون المدنى صريح فى أن للبائع الفوائد القانونيه عما لم يدفع من الثمن متى كان قد سلم المبيع للمشترى وكان هذا المبيع قابلا لإنتاج ثمرات أو إيرادات أخرى ، وتجب هذه الفوائد بغير حاجه إلى وجود اتفاق عليها ، ولا يعفى المشترى منها الا إذا وجد إتفاق أو عرف يقضى بهذا الإعفاء ، ولم تفرق هذه المادة بين ما إذا كان الثمن الذى لم يدفع حال الآداء أو مؤجلا ، وحكم هذه المادة يقوم على أساس من العدل الذى يأبى أن يجمع المشترى بين ثمره البدلين المبيع والثمن ، ويعتبر استثناء من القاعدة المقررة فى المادة / ٢٢٦من القانون المدنى

التى تقضى بأن الفوائد القانونية لا تستحق إلا عن دين حل آداؤه وتأخر المدين فى الوفاء به ومن تاريخ المطالبة القضائية بها ، لما كان ذلك وكان عقد بيع الشقة موضوع الدعوى قد خلا من إتفاق الطرفين على عدم إستحقاق البائع لفوائد عما لم يدفع من الثمن فإنهما يكونا قد تركا أمر هذه الفوائد لما تقضى به المادة ٤٥٨ من القانون المدنى ، وإذ قضى الحكم المطعون فيه بإستحقاق البائع لفوائد الثمن المؤجل إعمالاً للنص السالف فإنه يكون قد إلتزم صحيح القانون ، ولا يجدى الطاعن ما تمسك به من أن الشقة يستعملها سكنا خاصاً له وأنها لا تنتج إيرادات إذ أن مناط إستحقاق البائع للفوائد القانونية عما لم يدفع من الثمن هو تسليمه المبيع للمشترى قابلا أن ينتج ثمرات أو إيرادات أخرى ولو لم ينتج ذلك بالفعل على النحو الذى أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى للقانون المدنى بمالا محل معه لتعين مقدارها ، ولما كان المطعون عليه قد تسلم الشقة ووضع يده عليها من تاريخ عقد البيع فإنها تكون قابلة لأن تدر عليه ريعاً وفى إستطاعته الحصول عليه حتى ولو كان يستعملها سكنا خاصاً له ويكون ما ينعاه الطاعن على الحكم فى هذا الصدد على غير أساس ، لما كان ذلك وكان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن تحرى العرف فى ذاته والتثبت من قيامه من أمور الموضوع التى لا تخضع لرقابة محكمة النقض إلا حيث يحيد قاضى الموضوع عن تطبيق عرف ثبت لديه وجوده ، وهذا يقتضى التمسك به أمام محكمة الموضوع حتى يمكنها التثبت من أمر قيامه ، وإذ يبين من الأوراق أن الطاعن لم يدع أمام محكمة الموضوع بوجود عرف يمنع تقاضى بائع الوحدة السكنية لفوائد عن الثمن المؤجل ، فإنه لا يجوز التحدى بهذا العرف لأول مرة أمام محكمة النقض ويكون النعى برمته على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض هذا الطعن .

ثانيا : عن الطعن رقم ١٨٠٦ لسنة ٥٦ ق :

وحيث إن مما ينعاه الطاعن بهذا الطعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول أن للبائع الحق فى الفوائد القانونية عما لم يدفع من ثمن المبيع من تاريخ تسليمه للمشترى ولما كان قد سلم الشقة المبيعة للمطعون عليه فى ١٩٨٢/١/٢٧ ومن ثم فإنه يستحق الفوائد إعتبارا من هذا التاريخ ، وإذ قضى الحكم المطعون فيه بإستحقاقه للفوائد من تاريخ المطالبة القضائية الحاصلة فى ١٩٨٤/٢/٢٩ فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

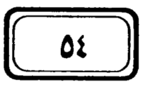
وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أن مناط إستحقاق البائع للفوائد عن الثمن المؤجل وفقاً للفقرة الأولى من المادة / ٤٥٨ من القانون المدنى أن يكون المبيع قد تم تسليمه للمشترى قابلاً لأن ينتج ثمرات أو إيرادات أخرى ومن ثم تستحق الفوائد فى هذه الحالة من تاريخ تسلم المشترى للمبيع ، وكان البين من الأوراق - وبما لا خلاف عليه بين طرفى الدعوى - أن المطعون عليه قد تسلم الشقة التى إشتراها من الطاعن فى ١٩٨٢/١/٢٧ ومن ثم فإن الأخير يستحق الفوائد عمالم يدفع من الثمن إعتباراً من هذا التاريخ وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بإستحقاقه للفوائد إعتباراً من تاريخ المطالبة الحاصلة فى ١٩٨٤/٢/٢٩ فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه جزئياً فى هذا الخصوص .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ، ولما تقدم فإنه يتعين الحكم فى موضوع الاستئناف رقم ٢١٤٨ لسنة ١٠٢ ق القاهرة بسريان الفوائد إعتباراً من ١٩٨٢/١/٢٧ .

/////////////////////

جلسة ٢٨ من يناير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / جرجس إسحق نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد فتحى الجمهودى نائب رئيس المحكمة ، محمود رضا الخضرى ، وإبراهيم الطويله وعبد الناصر السباعى .



الطعن رقم ٦٠٠ لسنة ٥٨ القضائية : -

(١) قانون « سريان القانون » « تفسير القانون » . تنظيم .

مبانى الفنادق والمحال التجارية والمنشآت السياحية . عدم دخولها فى مدلول عبارة المبانى السكنية ومبانى الإسكان الادارى التى يخضع الترخيص ببنائها لشرط الاكتتاب فى سندات الإسكان . م ١/٦ ق ١٠٧ لسنة ١٩٧٦ تعديلها بالقانون ٢ لسنة ١٩٨٢ . مفاده . خضوع هذه المبانى الفندقية والسياحية والتجارية لهذه الشرط . علة ذلك .

(٢) نقض « السبب غير المنتج » .

إقامة الحكم على دعامتين مستقلتين . كفاية إحداهما لحمل قضائه . تعييبه فى الأخرى. غير منتج .

---

١ - المقرر - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - أن النص فى الفقرة الأولى من المادة السادسة من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٦ المعدل بالقانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧٨ وقبل تعديله بالقانون رقم ٢ لسنة ١٩٨٢ يدل على أن لكل من عبارتى « المبانى السكنية » ومبانى الإسكان الإدارى » - مدلولاً

يختلف عن مدلول العبارة الأخرى ومفاد نص الفقرة الرابعة من المادة الخامسة من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ فى شأن توجيه وتنظيم أعمال البناء، ونص المادة - الرابعة عشرة منها والنماذج الملحقة بها ومن أحكام المادتين ٤٩، ٥١ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ أن الفنادق والمحال التجارية والمنشآت السياحية لا تدخل فى عبارة « المبانى السكنية »، وكانت تشريعات الإسكان والمبانى المشار إليها قد خلت من تحديد معنى خاص لعبارة « مبانى الإسكان الإدارى » . وكان المعنى الظاهر لهذه العبارة بذاتها لا يتسع أيضاً لمبانى الفنادق والمحال التجارية والمنشآت السياحية وهو ما أكده منشور وزير الإسكال الصادر بتاريخ ١٩٨٠/٥/١٠ لما كان ذلك فإن مبانى الفنادق لاتكون داخلة فى مدلول عبارة المبانى السكنية ومبانى الإسكان الإدارى الواردة بنص المادة السادسة المشار إليها .... وإذا كان مؤدى المادة الثانية من القانون رقم ٢ لسنة ١٩٨٢ الصادر بتعديل بعض أحكام القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ والمادة السادسة من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٦ أن المشرع نظم من جديد الحالات التى يخضع الترخيص ببنائها لشرط الاكتتاب فاستبعد مبانى الإسكان الإقتصادى والمتوسط وفوق المتوسط من الخضوع لهذا الشرط مهما بلغت قيمتها - بعد أن كانت خاضعة له متى بلغت قيمتها خمسين ألف جنيه فأكثر - وأخضع لهذا الشرط مبانى الإسكان الإدارى ومبانى الإسكان الفاخر ولو قلت قيمتها عن النصاب المشار إليه - بعد أن كان خضوعها منوطا ببلوغ هذا النصاب - كما أخضع لهذا الشرط - وبصرف النظر عن هذا النصاب أيضاً - مبانى المكاتب والمحال التجارية والفنادق والمنشآت السياحية التى إعتبرها فى تطبيق هذا التنظيم الجديد من مبانى الإسكان الإدارى بعد أن كانت عدا النوع الأول منها غير خاضعة له - ولم تكن تحتملها عبارات

النص السابق ، وكان هذا التنظيم الجديد لأحوال الاكتتاب من شأنه أن يلغى التنظيم السابق المنصوص عليه فى الفقرة الأولى من المادة السادسة من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٦ وذلك تطبيقا لنص المادة الثانية من القانون المدنى فإن نص المادة الثانية من القانون رقم ٢ لسنة ١٩٨٢ لا يعد نصا تفسيريا لتلك الفقرة التى ألغاها ولا كاشفا عن المقصود منها بما لا محل معه للاستدلال بما تضمنه من تحديد المقصود بالإسكان الإدارى فى كشف ما أورده نص المادة السادسة من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٦ فى هذا الخصوص .

٢ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه إذا أقيم الحكم على دعامتين مستقلتين وكانت إحداهما كافية لحمل قضائه فإن تعييبه فى الدعامة الأخرى بفرض صحته - يكون غير منتج .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون عليه أقام الدعوى رقم ٧٤١ سنة ١٩٨٢ مدنى قنا الإبتدائية - مأمورية الأقصر للحكم ضد الطاعنين (رئيس مركز ومدينة الأقصر ومراقب الإدارة الهندسية) ببراءة ذمته من مبلغ ٨٠٠٠ جنيه، وقال فى بيان ذلك

إنه حصل على الترخيص رقم ٢٧٧ لسنة ١٩٨٠ تنظيم الأقصر لبناء فندق بالمدينة ، وبعد أن أتم بناءه أوقع الطاعن الأول - حجزا إداريا على منقولاته وفاء لمبلغ ٨٠٠٠ قيمة سندات إسكان إقتصادى فى حين أنه غير ملزم قانونا بالإكتتاب فى هذه السندات - فأقام الدعوى. ندبت المحكمة خبيراً فى الدعوى، وبعد أن قدم تقريرية حكمت بتاريخ ١٩٨٦/١٢/٢٨ ببراءة ذمة المطعون عليه من المطالبة بمبلغ ٨٠٠٠ قيمة سندات الإسكان الإقتصادى سبب الحجز الإدارى الموقع عليه . استأنف الطاعنان هذا الحكم لدى محكمة إستئناف قنا بالاستئناف رقم ٨٨ سنة ٦ ق . وبتاريخ ١٩٨٧/١٢/١٤ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فرأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعنان بالأول منهما على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ، وفى بيان ذلك يقولان أن الحكم أسس قضاءه بعدم إلتزام المطعون عليه بالإكتتاب فى سندات الإسكان بالنسبة لمبانى الفنادق بما قرره أن المادة السادسة من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٦ إنما تنطبق على المبانى السكنية والإسكان الإدارى، وأن مبانى الفنادق لا تعد من قبيل الإسكان الإدارى، فى حين أن لفظ الإسكان الإدارى ورد فى هذا القانون عاما ومطلقا دون تخصص أو تقييد فينصرف إلى كافة أنواع المبانى غير السكنية عدا ما إستثناه المشرع بصريح النص والذى ليس من بينه مبانى الفنادق، ولا أدل على ذلك من أن نص المادة الثانية من القانون رقم ٢ لسنة ١٩٨٢

كشف عن المقصود بالإسكان الإداري الذى يلتزم مالكه بالاكتتاب فى سندات الإسكان بأنه المكاتب والمحال التجارية والفنادق والمنشآت السياحية ، وإذ قضى الحكم المطعون فيه على خلاف هذا النظر فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن النص فى الفقرة الأولى من المادة السادسة من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٦ المعدل بالقانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧٨ وقبل تعديله بالقانون رقم ٢ لسنة ١٩٨٢ على أنه « يشترط للترخيص ببناء المبانى السكنية ومبانى الإسكان الإدارى التى تبلغ قيمتها خمسين ألف جنيه فأكثر بدون حساب قيمة الأرض أن يقدم طالب البناء ما يدل على الإكتتاب فى سندات الإسكان بواقع عشرة فى المائة من قيمة المبنى » يدل على أن لكل من عبارتى « المبانى السكنية » ومبانى الإسكان الإدارى » مدلولاً يختلف عن مدلول العبارة الآخرى ، ولما كان البين من الفقرة الرابعة من المادة الخامسة من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ فى شأن توجيه وتنظيم أعمال البناء الذى صدر القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٦ مرتبطاً به ومكملاً له فى مجاله - ومن نص المادة الرابعة عشر من هذه اللائحة والنماذج الملحقة بها ، ومن أحكام المادتين ٤٩ ، ٥١ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - الواردتين فى الفصل الأول من الباب الثانى فى شأن هدم المبانى غير السكنية لإعادة بنائها بشكل أوسع - أن عبارة « المبانى السكنية » تنصرف فى هذا المجال إلى المبانى التى يرخص ببنائها لغرض السكن الدائم من « مبانى الإسكان الإقتصادى والمتوسط وفوق المتوسط والفاخر » وأن عبارة « المبانى غير السكنية »

تشمل ماعدا ذلك من المبانى « الصناعية والتجارية والثقافية والسياحية أو الفندقية الرياضية والإجتماعية والدينية والمستشفيات والمدارس والملاهى وغيرها » ما مفاده أن الفنادق والمحال التجارية والمنشآت السياحية لا تدخل فى مدلول عبارة « المبانى السكنية » وكانت تشر يعات الإسكان والمبانى المشار إليها قد خلت من تحديد معنى خاص لعبارة « مبانى الإسكان الإدارى » وكان المعني الظاهر لهذه العبارة بذاتها لا يتسع أيضاً لمبانى الفنادق والمحال التجارية والمنشآت السياحية - وهو ما أكده منشور وزير الإسكان الصادر بتاريخ ١٠/ ٥ / ١٩٨٠ - فيما نص عليه من أنه « يقصد بالمبانى السكنية ومبانى الإسكان الإدارى فى تطبيق حكم المادة السادسة من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٦ المبانى التى تضم وحدات تخصص لغرض السكن الدائم (شقق سكنية) والتى تخصص لشغلها بواسطة المكاتب ، ولا تعتبر فى حكمها مبانى الفنادق والمنشآت التجارية والصناعية والمبانى الملحقة بها » لما كان ذلك فإن مبانى الفنادق لا تكون داخلة فى مدلول عبارة المبانى السكنية ومبانى الإسكان الإدارى - الواردة بنص المادة السادسة المشار إليها ...' ... ... ولما كانت المادة الثانية من القانون رقم ٢ لسنة ١٩٨٢ الصادر بتعديل بعض أحكام القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ والمادة السادسة من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٦ قد نصت على أن « يكون الإكتتاب فى سندات الإسكان المنصوص عليها فى المادة (٦) من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٦ ... ... مقصوراً على مبانى الإسكان الإدارى ومبانى الإسكان الفاخر وذلك مهما بلغت قيمتها ، ويقصد بالإسكان . الإدارى - فى تطبيق هذا الحكم - مبانى المكاتب والمحال التجارية والفنادق والمنشآت السياحية » وكان مؤدى هذا النص أن المشرع نظم به من جديد الحالات

التى يخضع الترخيص ببنائها لشرط الإكتتاب فاستبعد مبانى الإسكان الإقتصادى والمتوسط وفوق المتوسط من الخضوع لهذا الشرط مهما بلغت قيمتها - بعد أن كانت خاضعة له متى بلغت قيمتها خمسين ألف جنيه فأكثر - وأخضع لهذا الشرط مبانى الإسكان الإدارى - ومبانى الإسكان الفاخر ولو قلت قيمتها عن النصاب المشار إليه - بعد أن كان خضوعها منوطاً ببلوغ هذا النصاب - كما أخضع لهذا الشرط - وبصرف النظر عن هذا النصاب أيضاً - مبانى المكاتب والمحال التجارية والفنادق والمنشآت السياحية التى إعتبرها فى تطبيق هذا التنظيم الجديد من مبانى الإسكان الإدارى - بعد أن كانت عدا النوع الأول منها غير خاضعة له - ولم تكن تحتملها عبارات النص السابق - وكان هذا التنظيم الجديد لأحوال الإكتتاب من شأنه أن يلغى التنظيم السابق المنصوص عليه فى الفقرة الأولى من المادة السادسة من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٦ وذلك تطبيقاً لنص المادة الثانية من القانون المدنى فإن نص المادة الثانية من القانون رقم ٢ لسنة ١٩٨٢ لا يعد نصاً تفسيرياً لتلك الفقرة التى ألغاها ولا كاشفا عن المقصود منها بمالا محل معه للإستدلال بما تضمنه من تحديد المقصود بالإسكان الإدارى فى كشف ما أورده نص المادة السادسة من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٦ فى هذا الخصوص ، وإذ وافق الحكم المطعون فيه هذا النظر فإن النعى عليه بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعنين ينعيان بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه إذ إعتبر الإكتتاب فى سندات الإسكان شرطاً للترخيص بالبناء لا يجبر طالبه عليه متى صدر الترخيص قبل تقديم دليله ،

فى حين أن هذا الإكتتاب حق للدولة بإعتباره مورداً من موارد صندوق تمويل مشروعات الإسكان الإقتصادى لا يسقط لمجرد عدم تحصيله ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه إذا أقيم الحكم على دعامتين مستقلتين وكانت إحداهما كافية لحمل قضائه فإن تعييبه فى الدعامة الأخرى - بفرض صحته - يكون غير منتج - لما كان ذلك وكان الثابت بمدونات الحكم المطعون فيه أنه إنتهى إلى عدم إلتزام الطاعن بالإكتتاب فى سندات الإسكان فى ظل العمل بأحكام القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٦ قبل تعديله بالقانون رقم ٢ لسنة ١٩٨٢ مستنداً فى ذلك إلى دعامتين أولاهما أن ذلك القانون لم يوجب الإكتتاب فى سندات الإسكان بالنسبة لطالبى بناء الفنادق وثانيهما أن طالب البناء لا يجبر على هذا الإكتتاب متى صدر الترخيص بالبناء قبل أن يقدم دليل حصوله ، وكانت الدعامة الأولى - وعلى نحو ما تضمنه الرد على السبب الأول - تتفق وصحيح القانون وكافية وحدها لحمل قضاء الحكم فى هذا لصدد فإن تعييبه فى الدعامة الثانية - وأيا كان وجه الرأى فيه - يكون غير منتج .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٩ من يناير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمد إبراهيم خليل نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / منير توفيق نائب رئيس المحكمة ، عبد المنعم إبراهيم ، عبد الرحيم صالح وعلى محمد على .

٥٥

الطعن رقم ٢٧٦ لسنة ٥٨ القضائية :

(١ ، ٢ ، ٣) تأميم « أثره » « لجان التقييم » . دعوى « الصفة فى الدعوى » .

(١) التأميم . أثره . تحديد الحقوق والأموال المملوكة للمنشأة وقت التأميم تقدره لجان التقييم المختصه . م ٣ من القانونين ١١٧ ، ١١٨ لسنة ١٩٦١ .

(٢) تحديد لجنة التقييم لعنصر من عناصر المنشأة المؤسسة على نحو مؤقت . مؤداه . تحديده بصفة نهائية . أثره . إرتداد التحديد إلى وقت التأميم .

(٣) تحول أسهم ورؤوس أموال المنشآت المؤسسة إلى سندات أسميه على الدولة لمدة خمس عشر سنة . المادتين ٢ ، ٤ من القانون ٧٢ لسنة ١٩٦٣ . مؤداه . التزام الدولة ممثلة فى الجهة مصدرة السندات بأداء كامل قيمة التعويض . تخصيص مبالغ للوفاء بمستحقات مصلحة الضرائب وهيئة التأمينات الإجتماعية . تحقيق فائض منه . عدم مسئولية الجهة الإدارية التى الحق بها المشروع عن الوفاء به . علة ذلك .

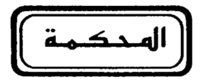
---

١ - يترتب على التأميم - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - نقل ملكية المشروع المؤمم إلى الدولة ، لقاء سندات إسميه تصدرها مقابل رأسمال

المنشـأة الذى تقدره لجان التـقـييـم المختـصة طبـقا للمادة الثـالثـة من القـانونين ١١٧ ، ١١٨ لسنة ١٩٦١ بتـحديد الحقـوق والأمـوال المملوكـة للمنشـأة وقت التأميم وتقدير قيمتها وتحديد مقدار ديونها فى ذلك التاريخ .

٢ - تحديد لجنة التقييم لعنصر من عناصر المنشأة المؤسسة على نحو مؤقت لا يخرج هذا العنصر سواء كان من الخصوم أو الأصول . ولا يبعده عن نطاق التأميم بحيث إذا تم تحديد هذا العنصر بصفة نهائية إرتد هذا التحديد إلى وقت التأميم فإن ترتب عليه زيادة فى صافى رأس مال المنشأة جرت على تلك الزيادة ما يجرى على قيمة المنشأة المؤسسة من أحكام .

٣ - مـفـاد نص المادتـين الـثـانيـة والرابعـة من القـرار بقـانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ بتأميم بعض الشركات والمنشآت أن تتحول أسهم الشركات ورؤوس أموال المنشآت التى آلت ملكيتها إلى الدولة بالتأميم إلى سندات إسميه على الدولة لمدة خمس عشرة سنة ، فإن الدولة ممثله فى الجهة المصدرة لتلك السندات تكون هى - لا الجهة الإدارية التى الحق بها المشروع هى المسئولة عن أداء كامل قيمة التعويض ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وألزم الطاعنة بأداء المبلغ المطالب به (وهو فائض ما خصص من مبالغ للوفاء بمستحقات مصلحة الضرائب وهيئة التأمينات الإجتماعية) فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .



بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعة الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضدهم أقاموا الدعوى رقم ٢٧٧٩ سنة ١٩٧٨ تجارى كلى إسكندرية بطلب الحكم بتعيين خبير لبيان قيمة الضرائب المستحقة نهائيا على الشركة الطاعنة وما سدد منها وما كان مخصصا لمصاريف القضايا ومكافآت نهاية الخدمة وما تبقى تحت يدها من هذه المخصصات وإلزامها بأداء الباقى لها وفقا لما تظهره أعمال الخبير وفوائده القانونية ، وقالوا بيانا لذلك إنهم كانوا شركاء فى شركة مطابع الجراية الصناعية التى أسست بمقتضى القانون ٧٢ سنة ١٩٦٣ وخصص قرار تقيميا مبالغ لما هو مستحق عليها من ضرائب ومكافآت نهاية الخدمة والقضايا والتأمينات الإجتماعية ، ولما كانت تلك المبالغ لم تصرف بكاملها يستحق لهم المطالبة بالفارق بين ما خصص لذلك الغرض وما سدد منه ومن ثم أقاموا الدعوى بطلباتهم سالفة الذكر . دفعت الطاعنة بعدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى وبعدم قبولها لرفعها من

غير ذى صفة وبسقوط الحق المطالب به بالتقادم - وبجلسة ١٩٨٠/٥/٧

رفضت المحكمة تلك الدفوع وندبت خبيراً فى الدعوى - وبعد أن قدم تقريره

حكمت بتاريخ ١٩٨٦/٦/٢٥ بإلزام الطاعنة بأن تؤدى للمطعون ضدهم مبلغ
مليم جنيه

١٩٦٩٥,٣٣٦ وفوائد القانونية - إستأنفت الطاعنة هذا الحكم بالإستئناف رقم

١٢٤٤ سنة ٤٢ ق إسكندرية - بتاريخ ١٩٨٧/١١/٢٥ حكمت المحكمة

بتأييد الحكم المستأنف - طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت

النيابة مذكرة رأت فيها نقض الحكم المطعون فيه وإذ عرض الطعن على

هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون

إذ أقام قضاءه برفض الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة على

أن تخصيص قرار التقييم لمبالغ لحساب الضرائب والتأمينات ومكافأة نهاية

الخدمة المستحقة على الشركة المؤممة . يترتب عليه إستبعاد تلك المبالغ من

أصول الشركة لكونها إلتزامات سابقة على التأميم تسأل عنه الشركة المذكورة

رغم أن القانون ٧٢ لسنة ١٩٦٣ قد أحال التزامات تلك الشركات على الدولة

فى حدود ما آل إليها من أموال وحقوق فى تاريخ التأميم .

وحيث إن هذه النعى سديد ، إذ يترتب على التأميم - وعلى ما جرى به

قضاء هذه المحكمة - نقل ملكية المشروع المؤمم إلى الدولة . لقاء سندات

إسمية تصدرها مقابل رأسمال المنشأة الذى تقدره لجان التقييم المختصة طبقا

للمادة الثالثة من القانونين ١١٧ ، ١١٨ لسنة ١٩٦١ بتحديد الحقوق والأموال المملوكة للمنشأة وقت التأميم وتقدير قيمتها وتحديد مقدار ديونها فى ذلك التاريخ - لما كان ذلك وكان تحديد لجنة التقييم لعنصر من عناصر المنشأة المؤممة على نحو مؤقت لا يخرج هذا العنصر سواء كان من الخصوم أو الأصول . ولا يبعده عن نطاق التأميم بحيث إذا تم تحديد هذا العنصر بصفة نهائية إرتد هذا التحديد إلى وقت التأميم فإن ترتب عليه زيادة فى صافى رأس مال المنشأة جرت على تلك الزيادة ما يجرى على قيمة المنشأة المؤممة من أحكام ، وكان مفاد نص المادتين الثانية والرابعة من القرار بقانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ بتأميم بعض الشركات والمنشآت أن تتحول أسهم الشركات ورؤوس أموال المنشآت التى آلت ملكيتها إلى الدولة بالتأميم إلى سندات إسميه على الدولة لمدة خمس عشرة سنة ، فإن الدولة ممثله فى الجهة المصدرة لتلك السندات تكون هى - لا الجهة الإدارية التى الحق بها المشروع هى المسئولة عن أداء كامل قيمة التعويض - لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وألزم الطاعنه بأداء المبلغ المطالب به فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه .

جلسة ٢٩ من يناير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمد إبراهيم خليل نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / منير توفيق نائب رئيس المحكمة ، عبد المنعم إبراهيم ، عبد الرحيم صالح وعلى محمد على .

٥٦

الطعن رقم ٢٠٨٣ لسنة ٥٣ القضائية :

(١) وكالة . محكمة الموضوع .

ثبوت الوكالة الإتفاقية . أمر موضوعى . للمحكمة إستخلاصها من أوراق الدعوى متى كان إستخلاصها سائغا .

(٢) عقد « فسخ العقد » . محكمة الموضوع .

التفاسخ يكون بإيجاب وقبول صريحين أو ضمنين . القضاء بالتفاسخ الضمنى . شرطه . أن تبين محكمة الموضوع الظروف والوقائع الكاشفة عن تلاقى إرادة طرفى العقد على حله .

(٣) إستئناف . حكم « تسبيب الحكم الإستئنافى » . نقض « أسباب الطعن » .

أخذ محكمة الاستئناف بمالا يتعارض مع أسبابها من أسباب الحكم الإبتدائى . أثره . عدم إعتبار أسباب الحكم الإبتدائى التى تغاير المنحى الذى نحته محكمة الاستئناف من أسباب الحكم الاستئنافى . مؤداه . عدم جواز توجيه الطعن بالنقض إليها .

١ - ثبوت الوكالة الإتفاقية أمر موضوعي يتوقف على فهم المحكمة للواقعة متى كانا إستخلاصها سائغا وله سنده من أوراق الدعوى .

٢ - التفاسخ والتقابل كما يكون بإيجاب وقبول صريحين يكون أيضا بإيجاب وقبول ضمنيين ، وبحسب محكمة الموضوع إذا هي قالت بالتفاسخ الضمني أن تورد من الوقائع والظروف ما اعتبرته كاشفا عن إرادتي طرفي العقد وأن تبين كيف تلاقت هاتان الإرادتان على حل العقد .

٣ - محكمة الاستئناف متى نحت منحى آخر يغاير ما ذهبت إليه محكمة أول درجة ولم تأخذ من أسباب الحكم الإبتدائي إلا بما لا يتعارض منها على أسباب حكمها ، فإن الأسباب الواردة بالحكم الإبتدائي في هذا الخصوص لا تعتبر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - من أسباب الحكم الاستئنافي المطعون فيه ، ويكون ما أثاره الطاعن في أسباب الطعن متعلقا بها إنما ينصب على الحكم الإبتدائي ولا يصادف محلا في قضاء الحكم المطعون فيه .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعة الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضده الأول أقام الدعوى رقم ٢١٧ لسنة ١٩٨٠ تجارى كلى بور سعيد على الطاعن والمطعون ضده الثانى بطلب الحكم بإلزامها بإن يدفعا له مبلغ ٨٠٠٠ جـ وصحة ونفاذ الحجز التحفظى الموقع فى ١٩٨٠/٩/١٧ وقال بيانا لذلك أنه بموجب إقرار كتابى مؤرخ ١٩٨٠/٧/١٦ تسلم منه الطاعن هذا المبلغ كعربون من أصل ثمن رسالة كوكتيل وكمثرى إلا أنه لم يف بإلتزامه وتعاقد مع الغير بشأنها ، ولم تجد مطالبته الودية له ولوالده المطعون ضده الثانى نفعا بل شرعا فى تهريب البضاعة فاوقع عليها الحجز التحفظى رقم ٦٢ لسنة ١٩٨٠ الميناء فى ١٩٨٠/٩/١٧ ، ثم أقاموا الدعوى بطلباته السالفة . أقام الطاعن دعوى فرعية على المطعون ضده الأول بطلب الحكم بإلزامه بأن يدفع مبلغ ٣٦٣٦٨ جـ ثمن الصفقة وبتاريخ ١٩٨١/٢/١٤ أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق وبعد سماع شهود الطرفين قضت فى ١٩٨١/١٢/٢٦ برفض الدعويين الأصلية والفرعية . إستأنف المطعون ضده الأول هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٢ لسنة ٢٣ ق مدنى ، كما إستأنفه الطاعن والمطعون ضده الثانى بالاستئناف رقم ٤٣ لسنة ٢٣ ق مدنى أمام محكمة إستئناف الإسماعيلية مأمورية بور سعيد التى قضت فى ١٩٨٣/٦/١٢ بعد ضم الاستئنافين - فى الإستئناف الأول بعدم قبول طلب الحكم بإلزام الطاعن والمطعون ضده الثانى بمثل مقدم الثمن وبتأييد الحكم المستأنف فيما عدا ذلك ،

وفى الإستئناف الثانى بعدم جواز إستئناف المطعون ضده الثانى وبتأييد الحكم المستأنف بالنسبة للطاعن . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرت رأت فيها رفض الطعن وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى بها الطاعن الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور فى التسبيب والتناقض ، إذ أقام قضاءه برفض دعواه الفرعية على ما إستخلصه من إتجاه إرادة الطرفين إلى العدول عن الصفقة سواء بالتقايل أو قبل التعاقد - وذلك بإستنزال المطعون ضده الأول - المشترى مقدم الثمن من قيمة الشيك المدين بها للمطعون ضده الثانى بمقولة أن الطاعن كان وكيله الظاهر رغم وجوب تثبت المشترى من قيام الوكالة وحدودها وتمسكه هو الآخر بطلب التنفيذ ، وتعارض هذا العدول مع ما إنتهى إليه الحكم المستأنف - الذى إعتمد الحكم أسبابه - من بطلان عقد البيع لإنعدام ركن الثمن - خلافا لما جاء بأقوال شهود الطرفين - وبعد أن سلمت محكمة أول درجة بوجوده عندما أحالت الدعوى إلى التحقيق لإثبات مقداره ، فضلا عن أن إسترداد مقدم الثمن لا يرتب إنهاء العقد ، الأمر الذى كان يتعين معه إجابة الطاعن إلى دعواه ، خاصة وقد قام من جانبه بتسليم البضاعة تسليما قانونيا بوضعها تحت تصرف المشترى وأعذره بإستلامها .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه لما كان ثبوت الوكالة الإتفاقية أمرا موضوعيا يتوقف على فهم المحكمة للواقعة متى كان إستخلاصها سائغا وله سنده من أوراق الدعوى وأنه كما يكون التفاسخ والتقابل بإيجاب وقبول صريحين يكون أيضا بإيجاب وقبول ضمنيين ، وبحسب محكمة الموضوع إذا هى قالت بالتفاسخ الضمنى أن تورد من الوقائع والظروف ما إعتبره كاشفا عن إرادتى طرفى العقد وأن تبين كيف تلاقت هاتان الإرادتان على حل العقد ، لما كان ذلك وكان الثابت فى الدعوى أن الحكم المطعون فيه قد خلص بما لمحكمة الموضوع من سلطة فى فهم الواقع فى الدعوى وتقدير الأدلة فيها إلى أن الطاعن كان وكيلا عن والده المطعون ضده الثانى فى صفقة النزاع وأحال فى هذا الخصوص أسباب الحكم المستأنف الذى أطرح دفع الأخير بعدم قبول الدعوى قبله لرفعها على غير ذى صفة إستناداً إلى أن الطاعن كان وكيله الظاهر إذ تسلّم مبلغ الثمانية آلاف جنيه فى مكتبه لقاء معلبات فاكهة مما يتجر فيها والده المذكور الذى أقر بوجود معاملات تجارية تربطه بالمطعون ضده الأول ، فضلا عن ظهور الطاعن كمدير لمكتب والده بمحضر الحجز التحفظى المؤرخ ١٧/٩/١٩٨٠ وهو ما يكفى لحمل قضاء الحكم المطعون فيه بوكالته عنه ، وكان الحكم قد إستخلص من إستنزال المطعون ضده الثانى مبلغ الثمانية آلاف جنيه من قيمة الشيك المدين له بها المطعون ضده الأول والمستحق فى ٣١/٨/١٩٨٠ تراضى الطرفين على العدول عن الصفقة أيا كان تكييف هذا

العدول وما إذا كان يعتبر تقايلا عن عقد بيع أو عزوفا عن إبرامه ، قبل إنعقاده ، وكان هذا الذى أورده الحكم له أصله الثابت بالأوراق ويؤدى إلى ما رتبه عليه وفيه الرد الضمنى المسقط لتمسك الطاعن بالتنفيذ باعذاره المعلن للمطعون ضده فى ١٩٨٠/١١/١٦ لعدم وروده على محل بعد العدول ، وكان لا يعيب الحكم أخذه بمالا يتعارض مع أسبابه من أسباب الحكم المستأنف الذى عول فى رفض دعوى الطاعن الفرعية بالمطالبة بثمن الصفقة على بطلان عقد البيع لتخلف ركن الثمن ، ذلك أن محكمة الاستئناف متى نحت منحى آخر يغاير ما ذهبت إليه محكمة أول درجة ، ولم تأخذ من أسباب الحكم الإبتدائى إلا بمالا يتعارض منها مع أسباب حكمها ، فإن الأسباب الواردة بالحكم الإبتدائى فى هذا الخصوص لا تعتبر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - من أسباب الحكم الاستئنافى المطعون فيه ، ويكون ما أثاره الطاعن فى أسباب الطعن متعلقا بها إنما ينصب على الحكم الإبتدائى ولا يصادف محلا فى قضاء الحكم المطعون فيه ، ومن ثم يكون النعى برمته على غير أساس .

وحيث إن لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٩ من يناير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمد إبراهيم خليل نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / منير توفيق نائب رئيس المحكمة ، عبد المنعم إبراهيم ، عبد الرحيم صالح وعلى محمد على .

٥٧

الطعن رقم ١٩٣١ لسنة ٥٣ القضائية :

(١ ، ٢) ضرائب « سداد الضريبة » . حراسة « حراسة إدارية » .

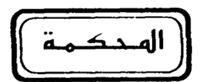
(١) الوفاء بدين الضريبة . الأصل أن يكون نقداً أو بما يقوم مقامه . عدم وقوع المقاصة فى شأنه إلا بينه وبين دين مستحق الأداء للممول على مصلحة الضرائب .

(٢) قيام جهاز الحراسة العامة على أموال الخاضعين للأمر رقم ١٤٠ لسنة ١٩٦١ بسداد فروق الضريبة المستحقة على مورث المطعون ضدهم نقدا إلى مصلحة الضرائب خصماً مما لديه من مستحقات ذلك المورث دون إيقاع المقاصة . وفاء صحيح . علة ذلك . المادتان ١ ، ٢ من القانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٦٤ .

١ - الأصل فى الوفاء بدين الضريبة أن يكون نقداً بما يقوم مقامه ولا تقع مقاصة فى شأنه إلا بينه وبين دين مستحق الأداء للممول على مصلحة الضرائب .

٢ - مؤدى ما نصت عليه المادتان الأولى والثانية من القانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٦٤ من تحديد الحد الأقصى للتعويض عن أيلولة جميع أسهم ورؤوس أموال الشركات والمنشآت التى آلت ملكيتها إلى الدولة وفقا لأحكام القوانين

رقم ١١٧ ، ١١٨ ، ١١٩ لسنة ١٩٦١ والقوانين التالية بخمسة عشر ألفا من الجنيهات أيلولة ما يجاوزها إلى الدولة دون مقابل وذلك قبل نفاذ حكم المحكمة الدستورية بعدم دستورية ذلك النص وكان ذلك القانون والقانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ والقوانين المعدلة له قد خلت من نص يقرر ومن تاريخ نشر القانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٦٤ إيضاح المقاصة القانونية بينه وبين الضريبة المستحقة فى ذمة الممول وقيمة الأوراق المالية التى كانت مملوكة له وآلت إلى الدولة دون مقابل وكانت الكتب الدورية التى تصدرها مصلحة الضرائب إلى مأمورياتها فى شأن تنفيذ القوانين ليس من شأنها إنشاء أو تقرير أسباب لا نقضاء دين الضريبة لم تنص عليها القوانين السارية وقت إصدارها فإن قيام جهاز الحراسة العامة على أموال الخاضعين للأمر رقم ١٤٠ لسنة ١٩٦١ حال تسوية تركة مورث المطعون ضدهم بسداد فروق الضريبة المستحقة فى ذمة ذلك المورث نقدا إلى مصلحة الضرائب مما لديه من مستحقاته وفاء صحيحا بدين قائم فى الذمة ينقضى به ، ومن ثم لا يعد دفعا لغير المستحق يولد حقا فى استرداده .



بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعة الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضدهم أقاموا الدعوى رقم ٥٧٥٧ لسنة ١٩٨٠

مدنى كلى جنوب القاهرة إنتهوا فيها إلى طلب الحكم بإلزام مصلحة

الضرائب « الطاعنة » بأن تؤدى لهم مبلغ ملیــــم‌جـــ ٣٥٤٢٨,٢١٧ قام جهاز الحراسة

الذى تولى إدارة أموال مورثهم المرحوم .... بمقتضى الأمر

رقم ١٤٠ لسنة ١٩٦٠ بدفعة نقداً كفروق ضرائب الأرباح التجارية والصناعية

للإيراد العام المستحقة على مورثهم حتى وفاته فى ١٩٦٣/٢/٩ رغم أنه كان

يتعين سدادها من الأوراق المالية والسندات التى آلت إلى الدولة دون مقابل

والتى كان مورثهم يمتلك منها ما قيمته ملیــــم‌جـــ ١٠٧,١٤٨ آل منها إلى الدولة دون

مقابل ما قيمته جـــ ٩٢١٤٨ وإذ رفضت الطاعنة رد ذلك المبلغ دون وجه حق فقد

أقاموا الدعوى بطلباتهم سالفة البيان - ندبت المحكمة خبيراً فى الدعوى وبعد

أن قدم تقريره حكمت بتاريخ ١٩٨٣/١١/١٤ بسقوط حق المطعون ضدهم فى

الاسترداد بالتقادم الثلاثى - إستأنف المطعون ضدهم هذا الحكم بالاستئناف رقم

٦٨٢٨ سنة ٩٩ ق القاهرة - وبتاريخ ١٩٨٣/٥/٢٦ حكمت المحكمة ببطلان

الحكم المستأنف وإجابتهم لطلباتهم - طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق

النقض - وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وإذ عرض

الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت

النيابة رأيها .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ

فى تطبيقة وتأويلة ، إذ إعتبر موضوع دعوى المطعون ضدهم استرداد مادفع عن

مورثهم بغير حق ، تأسيسا على أنه كان يتعين سداد الضرائب المستحقة عليه من الأوراق المالية التى كانت مملوكة له وآلت إلى الدولة دون مقابل ، وخلص إلى أن ما سدد يزيد عن المستحق رغم أنه لايعدو أن يكون وفاء بضرائب مستحقة فى ذمة المورث انقضى التداين بها بسدادها نقدا .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أن الأصل فى الوفاء بدين الضريبة أن يكون نقدا أو بما يقوم مقامه ، ولا تقع المقاصة فى شأنه إلا بينه وبين دين مستحق الأداء للممول على مصلحة الضرائب ، لما كان ذلك وكان مؤدى ما نصت عليه المادتان الأولى والثانية من القانون رقم ١٣٤ سنة ١٩٦٤ من تحديد الحد الأقصى للتعويض عن أيلولة جميع أسهم ورؤوس أموال الشركات والمنشآت التى آلت ملكيتها إلى الدولة وفقا لأحكام القوانين رقم ١١٧ , ١١٨ , ١١٩ لسنة ١٩٦١ والقوانين التالية بخمسة عشر ألفا من الجنيهات ، أيلولة ما جاوزها إلى الدولة دون مقابل وذلك قبل نفاذ حكم المحكمة الدستورية بعدم دستورية ذلك النص وكان ذلك القانون والقانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ والقوانين المعدلة له ، قد خلت من نص يقرر - ومن تاريخ نشر القانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٦٤ - إيقاع المقاصة القانونية بينه وبين الضريبة المستحقة فى ذمة الممول وقيمة الأوراق المالية التى كانت مملوكة له وآلت إلى الدولة دون مقابل - وكانت الكتب الدورية التى تصدرها مصلحة الضرائب إلى مأموريتها فى شأن تنفيذ القوانين وليس من شأنها إنشاء أو تقرير أسباب

لانقضاء دين الضريبة ، لم تنص عليها القوانين السارية وقت إصدارها فإن قيام جهاز الحراسة العامة على أموال الخاضعين للأمر رقم ١٤٠ لسنة ١٩٦١ ، حال تسوية تركه مورث المطعون ضدهم بسداد فروق الضريبة المستحقة فى دين ذلك المورث نقدا إلى مصلحة الضرائب . خصما مما لديه من مستحقاته يعتبر وفاءا صحيحا بدين قائم فى الذمة ينقضى به - ومن ثم لا يعد دفعاً لغير المستحق يولد حقا فى استرداده وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وخلص غير سديد إلى أن سداد تلك الضرائب كان يجب أن يتم بالأوراق المالية التى آلت إلى الدولة دون مقابل ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وتأويلة مما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه .

جلسة ٢٩ من يناير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمد إبراهيم خليل نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / منير توفيق نائب رئيس المحكمة ، عبد المنعم إبراهيم ، عبد الرحيم صالح و على محمد على .



الطعن رقم ٢٠٩١ لسنة ٥٢ القضائية :

(١) خبرة « ندب مكتب الخبراء » .

ندب مكتب الخبراء لمباشرة مأمورية . إعتباره الخبير فى الدعوى . للمكتب ندب خبيرين أو أكثر ولو كان عددهم زوجياً . علة ذلك . المادتين ١٣٥ ، ٣/١٣٦ إثبات ، والمادة ٥٠ ق ٩٦ لسنة ١٩٥٢ بتنظيم الخبرة أمام جهات القضاء .

(٢) ضرائب « ضريبة الأرباح التجارية والصناعية » . خبرة . حكم « التناقض » .

إنتهاء الخبير إلى إستبعاد الربط الاضافى عن سنة ١٩٦٥/٦٤ لعدم تحقق الواقعة المنشئة للضريبة نتيجة التحفظ على الصفقة وعن سنة ١٩٦٦/٦٥ لذات السبب . القضاء بإعتماد تقرير خبير الدعوى بإستبعاد الربط فى سنة ١٩٦٥/٦٤ وحدها رغم توافر ذات علة الاستبعاد فى سنة ١٩٦٦/٦٥ التى أخذ فى شأنها بتقرير خبير الدعوى المضمومة الذى إفترض دون سند مزاولة الطاعنة للنشاط فى تلك السنة لمجرد عدم إخطارها . تناقض . علة ذلك . أن الضريبة على الأرباح التجارية تفرض على الربح الصافى الذى يحققه الممول بالفعل وهو ما يقتضى مزاولة النشاط .

(٣) حكم « تسبيب الحكم » « الإحالة على تقرير الخبير » .

تكفل تقرير الخبير بالرد على أوجه دفاع الطاعنة . إحالة الحكم إلى تقرير الخبير فيه الرد الضمنى على تلك الأوجه .

(٤) محكمة الموضوع . خبرة .

الأخذ بتقرير خبير واطراح ماعداه . من سلطة محكمة الموضوع فى فهم الواقع فى الدعوى وتقدير الأدلة فيها والموازنة بينها وترجيح ماتطمئن إليه منها متى كان لذلك أصله الثابت بالأوراق .

(٥) ضرائب « الربط الحكمى » .

ربط الضريبة على الأرباح الحقيقية وفقا للقانون ١٠٢ لسنة ١٩٥٨ . شرطه . أن تجاوز أرباح سنة الأساس ١٥٠ جنيه ولا تزيد عن ٥٠٠ جنيه مع زيادة أرباحة فى أحدى السنتين المقيستين زيادة جوهرية . إخطار مصلحة الضرائب الممول بأسباب العدول عن الربط الحكمى إلى الربط الفعلى . عدم وجوبه إذا تحققت شروط تطبيق قاعدة الربط الحكمى بعد ربط الضريبة على السنتين المقيستين وأثناء نظر النزاع فى أية مرحلة .

---

١ - مؤدى نص المادتين ١٣٥ ، ٣/١٣٦ من قانون الإثبات والمادة ٥٠ من المرسوم بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٢ بتنظيم الخبرة أمام جهات القضاء ، أن المشرع قد إعتبر مكتب خبراء وزارة العدل عند ندبه هو الخبير فى الدعوى ، فلا عليه إذا ما تبين بسبب جسامة المأمورية وتشعب أعمالها وحسب نظامه الداخلى أن يعهد بها إلى خبيرين أو أكثر ولو كان عددهم زوجيا دون أن يكون بذلك قد جاوزت القيد الوارد بالمادة ١٣٥ من قانون الإثبات ،لأن الأمر مرده فى النهاية أن مكتب الخبراء هو الخبير المقصود فى الدعوى ، لما كان ذلك وكان الثابت فى الدعوى أن محكمة أول درجة ندبت مكتب خبراء وزارة العدل

لتحقيق إعتـراضـات الطاعنة فى الطعن رقم ٤٧١ لسنة ١٩٧٦ فندب المكتب المذكورين خبيرين له لمباشرة المأمورية ، فإن ذلك لا ينال من سلامة التقرير إذ أن مرد الأمر إبتداءا وإنتهاء أن مكتب الخبراء هو المنتدب فى الدعوى ، ولا على المحكمة إن هى أغفلت الرد على دفاع الطاعنة الوارد بسبب النعى لعدم إستناده إلى أساس قانونى صحيح .

٢ - مـؤدى إعتماد تقرير الخبير الأول وإستبعاد الربـط الاضافى عن سنة ١٩٦٤/١٩٦٥ عدم تحقق الواقعة المنشئة للضريبة عن نشاط الطاعنة فى تجارة الخزف والصينى للتحفظ على الصفقة بمخزن الشركة البائعة على ذمة قضية لم يفصل فيها بعد ، عدم مزاولة هذا النشاط فى سنة ١٩٦٥/١٩٦٦ لذات السبب وهو ما يتعارض مع ما خلص إليه خبير الدعوى المضمومة الذى قدر أرباحا فى مزاولة النشاط المذكور فى هاتين السنتين ، وإذ إعتمد الحكم الإبتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه تقرير الخبير الأول وإستبعد الربط الأضافى فى سنة ١٩٦٤/١٩٦٥ وحدها رغم توافر ذات علة الاستبعاد فى سنة ١٩٦٥/١٩٦٦ أخذ فى شأنها بتقرير خبير الدعوى الأخرى الذى إفترض دون سند مقبول مزاولة الطاعنة لنشاط الإتجار فى الخزف والصينى فى السنة الأخيرة لمجرد عدم إخطار الطاعنة عن مزاولة هذا النشاط وما جاء بكتاب إدارة مكافحة التهرب الضريبى فى شأنه فى حين أن الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية الا تفرض إلا على الربح الصافى الذى يحققه الممول بالفعل وهو ما يقتضى مزاولة الطاعنة لنشاط خاضع لتلك الضريبة ، وهو مالم يقم

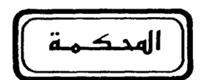
عليه دليل جدى من الأوراق ، فإن الحكم يكون فضلا عن تناقضه مشوبا بالفساد فى الاستدلال والخطأ فى تطبيق القانون .

٣ - لما كان الثابت من تقرير الخبير المنتدب فى الدعوى رقم ٤٧١ لسنة ١٩٧٦ ضرائب كلي شمال القاهرة الذى اعتمده الحكم الإبتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه أنه أيد تقدير المأمورية لرقم الأعمال ونسبة اجمالى الربح عن المده من ١٩٦٦/٦/١ حتى ١٩٦٧/٥/٣١ لاتفاقة مع ما قرره وكيل الطاعنة فى قيمة البضاعة الموجودة بالمنشأة وتلك المستولى عليها وحالات المثل ، كما ألغى الأرباح المقدره عن المدة من ١٩٦٧/٦/١ حتى ١٩٦٧/٨/٣١ لاخطار الطاعنة المأمورية بالتوقف عن مزاولة النشاط فى الميعاد من واقع المستندات المودوعة الملف الفردى الذى يتبين من الرجوع إليه مراعاة المأمورية فى التقدير عن الفترة الأولى غلق المنشأة فترة من الوقت بسبب الاتهام المنسوب إليها ، ومن ثم فإن التقرير المشار إليه يكون قد واجه دفاع الطاعنة وتكفل بالرد عليه وإذ أحال إليه الحكم الإبتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه فإنه يكون قد تضمن الرد على هذا الدفاع

٤ - لما كان الحكم المطعون فيه قد خلص بما لمحكمة الموضوع من سلطة فى فهم الواقع فى الدعوى وتقدير الأدلة فيها والموازنة بينها وترجيح ما تطمئن إليه منها واطراح ما عداه ، إلى الأخذ بتقرير الخبير المنتدب فى الدعوى رقم ٤٧١ لسنة ١٩٧٦ دون التقريرين الأخيرين بالنسبة لرقم أعمال الطاعنة فى سنة ١٩٦٦/١٩٦٥ حيث رفض استبعاد مبلغ ٨٢٤ ر ٢٤١٧٠ جنيه منه

لعدم جواز إفتراض واقعة أو تصرف قانونى لم يقم عليه دليل فى محاسبة الممول ، وبالتالى إفتراض أن ماتم ضبطه بمصنع النسر من بضائع هى للطاعنة وكانا وديعة لها به تخصم قيمته من رقم الأعمال وكان هذا الاستخلاص سائغا وله أصله الثابت فى الأوراق ، وفيه الرد الضمنى المسقط لكى قول أو حجة تخالفه ، فإن النعى عليه فى هذا الخصوص لايعدو فى حقيقته أن يكون جدلا موضوعيا فيما لمحكمة الموضوع من سلطة فى تقدير الأدلة لاتجوز أثارته أمام هذه المحكمة .

٥ - مؤدى نص المادة ٥٥ والبند (٢) من المادة ٥٥ مكرراً ، والمادة ٥٥ مكرراً (١) من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ المضافة بالقانون رقم ١٠٢ لسنة ١٩٥٨ ، أن المشرع قرر العدول عن قاعدة الربط الحكمى بالنسبة للممول الذى يخضع لأحكام هذا القانون ممن تجاوز ارباحة فى سنة الأساس مائة وخمسين جنيها ولم تتعد خمسمائة جنيه وأن تربط الضريبة على أرباحة الفعلية إذا زادت فى أحدى السنتين المقيستين زيادة جوهرية عما كانت علية فى سنة الأساس ولاتلتزم مصلحة الضرائب بإخطار الممول بأسباب العدول عن الربط الحكمى إلى الربط الفعلى إلا إذا تحققت شروط تطبيق الربط الحكمى قبل ربط الضريبة على السنتين المقيستين أما إذا تحققت هذه الشروط بعد خروج الأمر من يد المأمورية وأثناء نظر النزاع فى مرحلة من مراحلة فلا مجال لهذا الإخطار .



بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن مأمورية ضرائب الورش والآلات قدرت صافى أرباح الطاعنة عن نشاطها فى تجارة قطع غيار السيارات والالآت الهندسية فى سنة ١٩٦٥/١٩٦٤ بمبلغ ١٦٠ جنيه ثم أجرت ربطا إضافيا قدرت فيه صافى أرباحها عن ذات السنة عن ذات النشاط ونشاطها فى تجارة الخزف والصينى بمبلغ ١٤٨١٣,٦٠٠جنيه ، كما قدرت صافى أرباحها فى سنة ١٩٦٦/١٩٦٥ بمبلغ ٢٩٢١١ جنيه وفى المدة من ١٩٦٦/٦/١ إلى ١٩٦٧/٥/٣١ بمبلغ ٣٤٥٥ جنيه ، ومن ١٩٦٧/٦/١ إلى ١٩٦٧/٨/٣١ بمبلغ ٢٩٤٣ جنيه ، ومن ١٩٦٧/٩/١ إلى ١٩٦٨/٨/٣١ بمبلغ ٩٧٩١ جنيه ، فإعترضت وأحيل الخلاف إلى لجنة الطعن التى قررت فى ١٩٧٥/١٢/٣ تخفيض الربط الأضافى على أرباح سنة ١٩٦٥/١٩٦٤ إلى مبلغ ٧١٧ جنيه ورفض الدفع بسقوط الضريبة بالتقادم بالنسبة له ، وتخفيض أرباح سنة ١٩٦٩/١٩٦٥ إلى مبلغ ١٠٨٩٨ جنيه وأرباح سنة ١٩٦٧/١٩٦٦ إلى مبلغ ٧٥٧ جنيه مع إلغاء أرباح المدة من ١٩٦٧/٦/١ حتى ١٩٦٧/٨/٣١ لعدم ثبوت مزاولة النشاط وتخفيض أرباح ١٩٦٧/٩/١ حتى ١٩٦٨/٨/٣١ إلى مبلغ ٣٩٧٥ جنيه . أقامت كل من الطاعنة والمصلحة المطعون ضدها الدعويين رقمى ١٩٧٦/٣٥١ ، ٤٧١ /١٩٧٦ ضرائب كلى شمال القاهرة على التوالى طعنا فى هذا القرار ،

ندبت محكمة أول درجة خبيراً فى كل من الدعويين ، وبعد أن قدم الخبيران تقريرهما ضمت الدعوى الثانية إلى الأولى وقضت فى ١٩٨١/١/٣١ بتعديل قرار لجنة الطعن وإعتبار صافى أرباح الطاعنة فى نسة ١٩٦٥/١٩٦٤ - بعد إستبعاد الربط الاضافى عن الخزف الصينى - مبلغ ١٦٠ جنيه وصافى أرباح سنة ١٩٦٦/١٩٦٥ مبلغ ٢٥٣١١,٤٢٣ جنيه ، وفى سنة ١٩٦٧/١٩٦٦ (المدة من ١٩٦٦/٦/١ حتى ١٩٦٧/٥/٣١ ، مبلغ ٣٤٥٥ جنيه وإلغاء أرباح الفترة من ١٩٦٧/٦/١ حتى ١٩٦٧/٨/٣١ لعدم ثبوت مزاولة النشاط خلالها ، وإعتبار صافى أرباح المدة من ١٩٦٧/٩/١ حتى ١٩٦٨/٨/٣١ مبلغ ٩٤٩١,٣٨٥ جنيه إستأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٥١ لسنة ٩٨ق أمام محكمة إستئناف القاهرة إلى قضت فى ١٩٨١/١٠/٢٠ بندب خبير فى الدعوى ، وبعد أن قدم تقريره قضت فى ١٩٨٢/٥/١٨ بتأييد الحكم المستأنف طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة رأت فيها رفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على خمسة أسباب تنعى الطاعنة بالأول منها على الحكم المطعون فيه البطلان لابتنائه على تقرير مكتب الخبراء المقدم فى دعوى المطعون ضدها المنضمة الذى شابه البطلان نتيجة ندبه خبيرين مجتمعين لمباشرة المأمورية بالمخالفة لمنطوق الحكم التمهيدى ونص المادة ١٣٥ من قانون الإثبات ، وإذ أغفل الحكم مناقشة دفاعها الجوهرى ببطلان هذا التقرير فإنه يكون معيبا بالقصور فى التسبيب والإخلال بحق الدفاع .

وحيث إن هذا النعى مردود ،ذلك أنه لما كان مؤدى نص المادتين ١٣٥ ، ٣/١٣٦ من قانون الإثبات والمادة ٥٠ من المرسوم بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٢ بتنظيم الخبرة أمام جهات القضاء ، أن المشرع قد إعتبر مكتب خبراء وزارة العدل عند ندبه هو الخبير فى الدعوى ، فلا عليه إذا ماتبين بسبب جسامة المأمورية وتشعب أعمالها وحسب نظامه الداخلى أن يعهد بها إلى خبيرين أو أكثر ولو كان كان عددهم زوجيا دون أن يكون بذلك قد جاوز القيد الوارد بالمادة ١٣٥ من قانون الإثبات ، لأن الأمر مرده فى النهاية أن مكتب الخبراء هو الخبير المقصود فى الدعوى . لما كان ذلك وكان الثابت فى الدعوى أن محكمة أول درجة ندبت مكتب خبراء وزارة العدل لتحقيق اعتراضات الطاعنة فى الطعن رقم ٤٧١ لسنة ١٩٧٦ فندب المكتب المذكورين خبيرين به لمباشرة المأمورية ، فإن ذلك لا ينال من سلامة التقرير إذ أن مرد الأمر إبتداءا وإنتهاء أن مكتب الخبراء هو المنتدب فى الدعوى ، ولا على المحكمة إن هى أغفلت الرد على دفاع الطاعنة الوارد بسبب النعى لعدم إستناده إلى أساس قانونى صحيح .

وحيث إن الطاعنه تنعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقة والقصور فى التسبيب والاخلال بحق الدفاع ، إذ أغفل الرد عن دفاعها بوجوب استبعاد محاسبتها عن نشاط الإتجار فى الخزف والصينى فى سنة ١٩٦٦/١٩٦٥ لثبوت عدم استلامها للصفقة الوحيدة المبرمة مع شركة ..... للتجارة وحبسها عنها بأمر السلطة العامة ، وإقتصر على تأييد الحكم المستأنف ملتفتا عن تمسكها بتناقضه فيما قضى به من إحتساب أرباح

عن تلك الصفقة فى هذه السنة - أخذا بتقرير الخبير المنتدب فى الدعوى رقم ٤٧١ لسنة ١٩٧٦ - الذى لم يتم استلامها لها وركن إلى كتاب إدارة مكافحة التهرب - وانتهاء الحكم فى نفس الوقت إلى إلغاء الربط الاضافى عن ذات الصفقة فى سنة ١٩٦٥/١٩٦٤ إستنادا إلى ما تضمنه تقرير خبير الدعوى رقم ٣٥١ لسنة ١٩٧٦ من عدم مزاولتها هذا النشاط فى أى من السنتين المشار إليهما ، وهو ما يعتبر فصلا فى مسألة أساسية حاز قوة الأمر المقضى به بالنسبة لعام ١٩٦٥/١٩٦٤ لعدم الطعن عليه من أى من الطرفين ومن ثم يمتنع محاسبتها عنه فى السنة اللاحقة عليها .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أنه لما كان الثابت من تقرير خبير الدعوى رقم ٣٥١ لسنة ١٩٧٦ ضرائب كلى شمال القاهرة المؤرخ ١٩٨٠/٦/١ أنه قد انتهى إلى استبعاد الربط الأضافى عن نشاط الطاعنة فى تجارة الخزف والصينى فى سنة ١٩٦٥/١٩٦٤ لعدم تحقق الواقعة المنشئة للضريبة نتيجة التحفظ على الصفقة محل هذا النشاط بمخزن شركة ..... البائعة لها على ذمة قضية ما مازالت منظورة أمام القضاء ، وكان تقرير خبير الدعوى رقم ٤٧١ لسنة ١٩٧٦ المضمومة قد أيد مأمورية الضرائب فى تقدير حجم معاملات الطاعنة فى تجارة الخزف والصينى مع تلك الشركة فى سنتى ١٩٦٥/١٩٦٤ ، ١٩٦٦/١٩٦٥ مع تطبيق نسبة اجمالى الربح فى حالات المثل ، وذلك لعدم اخطار الممولة عن هذا النشاط ولما ورد بكتاب إدارة مكافحة التهرب الضريبى عن حجم معاملاتها فيه مع الشركة المذكورة وحدها ولتغطية مشتريات المنشأة

مع الجهات الأخرى التى لم يرد عنها اخطارات ، لما كان ذلك وكان مؤدى اعتماد تقرير الخبير الأول واستبعاد الربط الإضافى عن سنة ١٩٦٤/١٩٦٥ عدم تحقق الواقعة المنشئة للضريبة عن نشاط الطاعنة فى تجارة الخزف والصينى للتحفظ على الصفقة بمخزن الشركة البائعة على ذمة قضية لم يفصل فيها بعد ، عدم مزاولة هذا النشاط فى سنة ١٩٦٥/١٩٦٦ لذات السبب وهو ما يتعارض مع ما خلص إليه خبير الدعوى المضمومة الذى قدر أرباحا عن مزاولة النشاط المذكور فى هاتين السنتين ، وإذ إعتمد الحكم الإبتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه تقرير الخبير الأول وإستبعد الربط الأضافى فى سنة ١٩٦٤/١٩٦٥ وحدها رغم توافر ذات علة الإستبعاد فى سنة ١٩٦٥/١٩٦٦ التى أخذ فى شأنها بتقرير خبير الدعوى الأخرى الذى أفترض دون سند مقبول مزاولة الطاعنة لنشاط الأتجار فى الخزف والصينى فى السنة الأخيرة لمجرد عدم إخطار الطاعنة عن مزاولة هذا النشاط وما جاء بكتاب إدارة مكافحة التهرب الضريبى فى شأنه فى حين أن الضريبة على الأرباح التجارية الصناعية الا تفرض إلا على الربح الصافى الذى يحققه الممول بالفعل وهو ما يقتضى مزاولة الطاعنة لنشاط خاضع لتلك الضريبة ، وهو مالم يقم عليه دليل جدى من الأوراق ، فإن الحكم يكون فضلا عن تناقضة - مشوبا بالفساد فى الإستدلال والخطأ فى تطبيق القانون - الذى يتسع له وجه الطعن ، بما يوجب نقضه فى هذا الخصوص .

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الثالث للطعن على الحكم المطعون فيه قصور التسبيب والاخلال بحق الدفاع ومخالفة الثابت بالأوراق ، إذ أغفل مناقشة دفاعها بتوقفها عن مزاولة النشاط إعتبارا من ١٩٦٦/٧/٩

حتى ١٩٦٧/٨/٣١ وإخطارها عن هذا التوقف ودواعية طبقا لنص المادة ٥٨ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ وتقرير خبير محكمة الاستئناف ، واقتصر فى تأييد قضاء الحكم المستأنف - الذى أخذ بتقدير المأمورية لأرباحها عن المدة من ١٩٦٦/٦/١ حتى ١٩٦٧/٥/٣١ بمبلغ ٣٤٥٥ جنيه على اعتماد تقرير خبير الدعوى رقم ٤٧١ لسنة ١٩٧٦ الذى لم يواجه دفاعها فى هذا الخصوص .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن الثابت من تقرير الخبير المنتدب فى الدعوى رقم ٤٧١ لسنة ١٩٧٦ ضرائب كلى شمال القاهرة الذى اعتمده الحكم الإبتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه أنه أيد تقدير المأمورية لرقم الأعمال ونسبة إجمالى الربح عن المدة من ١٩٦٦/٦/١ حتى ١٩٦٧/٥/٣١ لإتفاقه مع ما قرره وكيل الطاعنة عن قيمة البضاعة الموجودة بالمنشأة وتلك المستولى عليها وحالات المثل ، كما ألغى الأرباح المقدرة عن المدة من ١٩٦٧/٦/١ حتى ١٩٦٧/٨/٣١ لإخطار الطاعنة المأمورية بالتوقف عن مزاولة النشاط فى الميعاد من واقع المستندات المودعة الملف الفردى الذى تبين من الرجوع إليه مراعاة المأمورية فى التقدير عن الفترة الأولى غلق المنشأة فترة من الوقت بسبب الإتهام المنسوب إليها ، ومن ثم فإن التقرير المشار إليه يكون قد واجه دفاع الطاعنة وتكفل بالرد عليه ، وإذ أحال إليه الحكم الإبتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه فإنه يكون قد تضمن الرد على هذا الدفاع ، الأمر الذى يضحى معه النعى على غير أساس .

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الرابع للطعن على الحكم المطعون فيه قصور التسبيب والاخلال بحق الدفاع والفساد فى الاستدلال ، إذ استند فى اطراح

دفاع الطاعنة بوجوب استبعاد مبلغ ٢٤١٧٠,٨٢٤ جنيه من رقم أعمالها فى المدة من ١٩٦٥/٦/١ حتى ١٩٦٦/٥/٣١ يمثل قيمة سبور وبضاعة أثبت خبير الدعوى رقم ٣٥١ لسنة ١٩٧٦ ضرائب كلى شمال القاهرة أنها لا تدخل ضمن معاملاتها مع شركة المحاريث والهندسة ، إلى أخذه بما أنتهى إلية خبير الدعوى رقم ٤٧١ لسنة ١٩٧٦ ضرائب كلى شمال القاهرة من عدم جواز خصم قيمة البضاعة المضبوطة بـ .... وقيمتها ٤٢٣٠, ٤٦٩ جنيه من رقم أعمالها وإلى أنه لا دليل على وجوب إستبعاد باقى المبلغ فى حين أن الثابت من كتاب .... أن المبلغ الذى يمثل البضاعة المضبوطة لا شأن للطاعنة أو منشاتها به ، أما باقى المبلغ المطلوب استبعاده ومفرداته ٨٨٣٧,٢٤٠ جنيه ، ١١١٠٣,١١٥ جنيه فإنه يبين من الجناية رقم ١٧٧٨ لسنة ١٩٦٦ الوايلى (٤٣٢ لسنة ١٩٦٦ كلى شمال القاهرة) أن البضاعة التى يمثلها إستولى عليها آخران بغير حق من .... وضبطت بمخازن مصنع ....بما ينتفى معه القول بشراء منشأة الطاعنة لها بغير فواتير وبيعها لهذا المصنع الأمر الذى كان يتعين معه استبعاد قيمتها من رقم أعمالها .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه لما كان الحكم المطعون فيه قد خلص بما لمحكمة الموضوع من سلطة فى فهم الواقع فى الدعوى وتقدير الأدلة فيها والموازنة بينها وترجيح ما تطمئن إليه منها واطراح ما عداه ، إلى الأخذ بتقرير

الخبير المنتدب فى الدعوى رقم ٤٧١ لسنة ١٩٧٦ دون التقريرين الأخيرين بالنسبة لرقم أعمال الطاعنة فى سنة ١٩٦٥/١٩٦٦ حيث رفض إستبعاد مبلغ ٢٤١٧٠,٨٢٤ جنيه منه لعدم جواز إفتراض واقعة أو تصرف قانونى لم يقم عليه دليل فى محاسبة الممول ، وبالتالى إفتراض أن ماتم ضبطه بمصنع النسر من بضائع هى للطاعنة وكان وديعه لها به تخصم قيمته من رقم الأعمال وكان هذا الاستخلاص سائغا وله أصله الثابت فى الأوراق ، وفيه الرد الضمنى المسقط لكل قول أو حجة تخالفه ، فان النعى عليه فى هذا الخصوص لايعدو فى حقيقته أن يكون جدلاً موضوعياً فيما لمحكمة الموضوع من سلطة فى تقدير الأدلة لاتجوز اثارته أمام هذه المحكمة .

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الخامس للطعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال ، إذ أغفل مناقشة دفاعها بوجوب تطبيق قاعدة الربط الحكمى المنصوص عليها فى القانون رقم ١٠٢ لسنة ١٩٥٨ بإتخاذ أرباح سنة ١٩٦٤/١٩٦٥ - بعد ما تحددت بمبلغ ١٦٠ جنيه - أساسا للربط عن إرباح سنتى ١٩٦٥/١٩٦٦ ، ١٩٦٦/١٩٦٧ وقد خلت مدوناته من الإحالة إلى الحكم المستأنف الذى لاتغنى الاحالة إليه إزاء إطراحه هذا الدفاع بمقولة أن أرباحها قد تغيرت تغييراً جوهريا فى سنة ١٩٦٥/١٩٦٦ عنه فى سنة الأساس ولا محل لإخطارها بالعدول عن تطبيق قاعدة الربط الحكمى لعدم تحقق شروطها عند ربط الضريبة فى حين أن تعديل أرباح سنة الأساس فى ضوء ما أسفر عنه

القضاء بالغاء الربط الاضافى يجب أن ينسحب إلى تاريخ قرار اللجنة الدخلية السابق على ربط الضريبة طبقا للأثر الكاشف للاحكام ، وهو ما يتحقق به شرط إعمال تلك القاعدة التى يتعين أخذ المصلحة المطعون ضدها بها إزاء عدم إخطارها بالعدول عن أعمالها .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أن مؤدى نص المادة ٥٥ والبند (٢) من المادة ٥٥ مكرراً ، والمادة ٥٥ مكرراً (أ) من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ المضافة بالقانون رقم ١٠٢ لسنة ١٩٥٨ ، أن المشرع قرر العدول عن قاعدة الربط الحكمى بالنسبة للممول الذى يخضع الأحكام هذا القانون ممن تجاوز أرباحة فى سنة الأساس مائة وخمسين جنيها ولم تتعد خمسمائه جنيه وأن تربط الضريبة على أرباحة الفعلية إذا زادت فى أحدى السنتين المقيستين زيادة جوهرية عما كانت عليه فى سنة الأساس ، ولا تلتزم مصلحة الضرائب باخطار الممول بأسباب العدول عن الربط الحكمى إلى الربط الفعلى إلا إذا تحققت شروط تطبيق الربط الحكمى قبل ربط الضريبة على السنتين المقيستين أما إذا تحققت هذه الشروط بعد خروج الأمر من يد المأمورية وأثناء نظر النزاع فى مرحلة من مراحلة ، فلا مجال لهذا الإخطار . لما كان ذلك وكان الثابت فى الدعوى أن مأمورية الضرائب قدرت أرباح الطاعنة فى سنة ١٩٦٤/١٩٦٥ بما لا يتوافر معها شروط تطبيق قاعدة الربط الحكمى لتجاوز أرباحها مبلغ ٥٠٠ جنيه وأيدتها لجنة الطعن فى هذا التجاوز وإن خفضت التقدير ، إلا أن محكمة أول درجة أعتبرت صافى الربح فى تلك السنة - بعد إستبعاد الربط الأضافى -

مبلغ ١٦٠ جنيه ، مما مفاده أن شروط تطبيق الربط الحكمى لم تتحقق إلا بعد ربط المأمورية الضريبة على الطاعنة ثم طرح النزاع على المحكمة الإبتدائية فلا محل لأن تخطرها مصلحة الضرائب بقرارها بزيادة أرباحها فى السنتين المقيستين زيادة جوهرية وإذ قضى الحكم المطعون فيه بتأييد الحكم المستأنف فإن أسبابه تبقى قائمة رغم عدم أحالته صراحة إليه لعدم لزوم الإحالة الصريحة فيما أيده فيه ، ويكون النعى فى غير محله .

جلسة ٢٩ من يناير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمد إبراهيم خليل نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / منير توفيق نائب رئيس المحكمة ، عبد المنعم إبراهيم ، عبد الرحيم صالح ود. حسن بسيونى .

٥٩

الطعنان رقما ١٨٣٥ ، ١٨٤٩ لسنة ٥٦ القضائية :

(١ ، ٢، ٣) رسوم « الرسوم القضائية » . نقض . نظام عام .

(١) وجوب إيداع الكفالة قبل إيداع صحيفة الطعن بالنقض أو خلال الأجل المقرر له . م ٢٥٤ مرافعات . تخلف ذلك . أثره . بطلان . تعلق ذلك بالنظام العام .

(٢) الإعفاء من سداد الرسوم القضائية . قصره على دعاوى الحكومة دون غيرها . الهيئات العامة التى تتمتع بشخصيتها المستقلة . إعفاؤها من الرسوم . شرطه . ورود نص بذلك فى قانون إنشائها .

(٣) هيئة البريد . خلو القانون الصادر بانشائها من النص على إعفائها من الرسوم القضائية . أثره . بطلان الطعن بالنقض المرفوع منها بغير إيداع الكفالة .

(٤) تقادم « إنقطاع التقادم » . دعوى « الصفة فى الدعوى » .

الإجراء القاطع للتقادم . شرطه . زن يتم بالطريق الذى رسمه القانون وفى مواجهة المدين الهيئة العامة للبريد . هيئة عامة يمثلها أمام القضاء رئيس مجلس إدارتها . إختصام وزير النقل بصفته فى دعوى التعويض قبل الهيئة ثم بإختصام رئيس مجلس إدارة الهيئة . زثره . إعتبار الدعوى مرفوعة فى مواجهة الهيئة من تاريخ التصحيح . لا غير من ذلك الدعوى بإعلان ذى الصفة طبقا للمادة ٢/١١٥ مرافعات . علة ذلك . وجوب إتمام التصحيح فى الميعاد المقرر ودون إخلال بالمواعيد المحددة لرفع الدعاوى وبعدد التقام .

١- أوجب المشرع بنص المادة ٢٥٤ من قانون المرافعات أمرا جوهريا فى حالات الطعن بالنقض هو إيداع الكفالة خزانة المحكمة قبل إيداع صحيفة الطعن إو خلال الأجل المقرر له والا كان الطعن باطلا ولكل ذى مصلحة أن يتمسك بهذا البطلان وتقضى به المحكمة من تلقاء نفسها بإعتبار أن إجراءات الطعن فى الأحكام من النظام العام ولا يعفى من هذا الإيداع الامن نص القانون على إعفائة من الرسوم .

٢- إذ كانت المادة ٥٠ من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ بشأن الرسوم القضائية تنص على أنه (لا تستحق رسوم على الدعاوى التى ترفعها الحكومه . . .) فإن مفاد ذلك - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة -

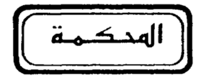
أن الإعفاء من الرسوم القضائية يكون قاصراً على الدعاوى التى ترفعها الحكومة دون غيرها بإعتبار أن الأعفاء إستثناء من أصل هو وجوب أداء الرسوم القضائية - فلا يجوز التوسع فيه أو القياس عليه ، ومن ثم لا يمتد هذا الإعفاء إلى الدعاوى التى ترفع من الهيئات العامة التى لها شخصيتها الإعتبارية وميزانيتها المسقلة عن الدولة ويمثلها أمام القضاء رئيس مجلس إدارتها الا إذا نص صراحة على هذا الإعفاء فى القانون الصادر بإنشائها أو المتصل بعملها .

٣ - إذ كانت هيئة البريد « الطاعنة » طبقا للقانون رقم ١٩ لسنة ١٩٨٢ الصادر بإنشائها ، هيئة عامة لها شخصيتها الإعتباريه وميزانيتها المستقلة عن الدولة ويمثلها أمام القضاء رئيس مجلس إدارتها ، وقد ملزمة بسدادها وبإيداع كفالة الطعن بالنقض ، وإذ لم تسدد فى طعنها الماثل رقم ١٨٣٥ لسنة ٥٦ قبل إيداع صحيفته . أو خلال الأجل المقرر له الكفالة المذكورة فإن الطعن يكون باطلا .

٤ - يشترط فى الإجراء القاطع للتقادم - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن يتم بالطريق الذى رسمه القانون وفى مواجهة المدين . لما كان ذلك ، وكانت الهيئة العامة للبريد هى طبقا لقرار رئيس الجمهورية رقم ٤٥٨ لسنة ١٩٦٦ بتعديل بعض أحكام القرار الجمهورى رقم ٧١٠ لسنة ١٩٥٧ الخاص بإنشاء هيئة البريد ، هيئة عامة فى تطبيق القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٦٣

بإصدار قانون الهيئات العامة ويمثلها أمام القضاء رئيس مجلس إدارتها ، وكان الثابت فى الدعوى أن مورث المطعون ضدهما قد أقام دعواه إبتداء ضد وزير المواصلات بصفته الرئيس الأعلى لهيئة البريد بطلب الحكم بإلزامه ، بأن يؤدى له مبلغ ١٨٣٩,٣٥٠ تعويضا عن الطرد المفقود ، ثم صحح شكل الدعوى باختصام رئيس مجلس إدارة الهيئة العامة للبريد بجلسة ١٩٧٧/٣/١٩ ، وكان وزير المواصلات غير ذى صفة فى تمثيل الهيئة العامة للبريد ، فإن الدعوى لا تعتبر مرفوعة فى مواجهة الهيئة الطاعنة صاحبة الصفة فى الخصومة إلا من ذلك التاريخ ، لا يغير من ذلك ما نصت الدفع بعدم قبول الدعوى لإنتفاء صفة المدعى عليه قائم على أساس أجلت الدعوى لإعلان ذى الصفة ، ذلك أن تصحيح الصفة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - يجب أن يتم فى الميعاد المقرر قانونا ولا يخل المواعيد المحددة لرفع الدعاوى ومدد التقادم . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وأيد الحكم الإبتدائى فيما قضى به من رفض الدفع المبدى من الطاعنة بسقوط دعوى المسئولية - لمضى أكثر من سنة من تاريخ النقل عملا بالمادة ١٠٤ من قانون التجارة تأسيساً على أن - الدعوى رفعت بإيداع صحيفتها قلم الكتاب فى ١٩٧٦/١٠/٢٨ قبل إنقضاء سنة على الوقت الذى كان يجب أن يتم فيه النقل وهو ٧٥/١٢/٢ رغم

رفعها على غير ذى صفة وعدم إختصام الممثل القانونى للهيئة الطاعنة الا فى ١٩٧٧/٣/١٩ أى بعد مضى أكثر من سنة على تاريخ النقل ، فأنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .



بعد الأطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعنين - تتحصل فى أن مورث المطعون ضدها أقام الدعوى رقم ٧٣٩٠ سنة ١٩٧٦ مدنى كلى شمال القاهرة ضد وزير المواصلات بصفته الرئيس الأعلى لهيئة البريد الطاعنة طالبا الحكم بإلزامه بأن يؤدى له مبلغ ٣٥٠ ر ١٨٣٩ جنيه تعويضاً عن الأضرار التى لحقت به من جراء فقد خمسة طرود من ثمانية بها منتجات معدنية شحنها عن طريق الهيئة الطاعنة بتاريخ ١٩٧٥/١٢/٢ إلى عميل له بنيويورك رفض إستلام الثلاثة الباقية منها - وبجلسة ١٩٧٧/٣/١٩ دفع وزير المواصلات بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة ، وبسقوط الحق فى المطالبة بالتعويض وفقا المادة ١٠٤ من قانون التجارة ، فوجه مورث المطعون ضدهما طلباته إلى رئيس مجلس إدارة هيئة البريد فى مواجهة الحاضر عن الحكومة - وبتاريخ ١٩٧٧/٤/٢٣ حكمت المحكمة برفض الدفع بالسقوط

وبندب خبير فى الدعوى ، وبعد أن أودع الخبير تقريره حكمت فى ١٩٨٤/٥/١٤ بإلزام هيئة البريد بأن تؤدى لمورث المطعون ضدهما مبلغ ١٥٠٠ جنيه - استأنفت الهيئة الطاعنة ووزير المواصلات هذا الحكم بالإستئناف رقم ٥٣٦٠ سنة ١٠١ ق - وبتاريخ ١٩٨٦/٤/١٠ قضت المحكمة بعدم قبول الدعوى بالنسبة لوزير المواصلات وبتعديل الحكم المستأنف إلى إلزام رئيس مجلس إدارة الهيئة العامة للبريد بالمبلغ المحكوم به - طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض بالطعنين رقمى ١٨٣٥ ، ١٨٤٩ سنة ٥٦ ق ، وأودعت النيابة مذكرة فى كل منهما دفعت فى أولهما ببطلان الطعن الأول وأبدت فى الثانية الرأى بنقض الحكم - وإذ عرض الطعنان على هذه المحكمة فى غرفة مشوره حددت جلسة لنظرهما وفيها قررت ضم الثانى للأول ليصدر فيهما حكم واحد وإلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مبنى الدفع المبدى من النيابة العامة ببطلان الطعن رقم ١٨٣٥ سنة ٥٦ ق أن الهيئة الطاعنة لم تسدد الكفالة المنصوص عليها فى المادة ٢٥٤ من قانون المرافعات حالة انها ليست معفاة من إداء الرسوم القضائية التى نص عليها القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ مما يكون معه طعنها باطلا .

وحيث إن هذا الدفع سديد ذلك أن المشرع أوجب بنص المادة ٢٥٤ من قانون المرافعات أمراً جوهريا فى حالات الطعن بالنقض هو إيداع الكفالة خزانة المحكمة قبل إيداع صحيفة الطعن أو خلال الأجل المقرر له وإلا كان الطعن باطلا ولكل ذى - مصلحة أن يتمسك بهذا البطلان وتقتضى به المحكمة من تلقاء نفسها باعتبار أن اجراءات الطعن فى الاحكام من النظام العام ولا يعفى من هذا الإيداع

إلا من نص القانون على إعفائه من الرسوم ، وإذ كانت المادة ٥٠ من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ بشأن الرسوم القضائية تنص على أنه إلا (لا تستحق رسوم على الدعاوى التى ترفعها الحكومة ......) فإن مفاد ذلك - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - أن الإعفاء من الرسوم القضائية يكون قاصراً على الدعاوى التى ترفعها الحكومة دون غيرها بإعتبار أن الإعفاء إستثناء من أصل هو وجوب أداء الرسوم القضائية - فلا يجوز التوسع فيه أو القياس عليه ، ومن ثم لا يمتد هذا الإعفاء إلى الدعاوى التى ترفع من الهيئات العامة التى لها شخصيتها إدارتها إلا إذا نص صراحة على هذا الإعفاء فى القانون الصادر بإنشائها أو المتصل بعملها . لما كان ماتقدم ، وكانت هيئة البريد « الطاعنة » طبقا للقانون رقم ١٩ لسنة ١٩٨٢ الصادر بإنشائها هيئة عامة لها شخصيتها الإعتبارية وميزانيتها المستقلة عن الدولة ويمثلها أمام القضاء رئيس مجلس إدارتها وقد خلا ذلك القانون من نص يقضى بإعفائها من الرسوم القضائية ، فإنها تكون ملزمة بسدادها وبإيداع كفالة الطعن بالنقض ، وإذ لم تسدد فى طعنها الماثل رقم ١٨٣٥ سنة ٥٦ق قبل إيداع صحيفته أو خلال الأجل المقرر له الكفالة المذكورة فإن الطعن يكون باطلا .

وحيث إن الطعن رقم ١٨٤٩ سنة ٥٦ق استوفى أوضاعة الشكلية .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون إذ أيد الحكم الإبتدائى فيما قضى به من رفض الدفع بسقوط دعوى المسئولية وفقا للمادة ١٠٤ من قانون التجارة بمقولة أن رفع الدعوى

على غير ذى صفة يعتبر إجراءا قاطعا للتقادم فى حين أنه لا يعدو كذلك كما أن اختصام ممثلها القانونى صاحب الصفة قد تم فى ١٩٧٧/٣/١٩ أى بعد انقضاء أكثر من سنة من تاريخ النقل .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أنه يشترط فى الإجراء القاطع للتقادم - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - أن يتم بالطريق الذى رسمه القانون وفى مواجهة المدين . لما كان ذلك ، وكانت الهيئة العامة للبريد هى طبقا لقرار رئيس الجمهورية رقم ٤٥٨ لسنة ١٩٦٦ بتعديل بعض أحكام القرار الجمهورى رقم ٧١٠ لسنة ١٩٥٧ الخاص بإنشاء هيئة البريد ، هيئة عامة فى تطبيق القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٦٣ بإصدار قانون الهيئات العامة ويمثلها أمام القضاء رئيس مجلس إدارتها ، وكان الثابت فى الدعوى أن مورث المطعون ضدهما قد أقام دعواه إبتداء ضد وزير المواصلات بصفته الرئيس الأعلى لهيئة البريد بطلب الحكم بإلزامه بأن يؤدى له مبلغ ١٨٣٩,٣٥٠ (مليم جنيه) تعويضا عن الطرود المفقوده ثم صحح شكل الدعوى بإختصام رئيس مجلس إدارة الهيئة العامة للبريد بجلسة ١٩٧٧/٣/١٩ ، وكان وزير المواصلات غير ذى صفة فى تمثيل الهيئة العامة للبريد ، فإن الدعوى لاتعتبر مرفوعه فى مواجهة الهيئة الطاعنة صاحبة الصفة فى الخصومة إلا من ذلك التاريخ ، لايغير من ذلك مانصت عليه المادة ٢/١١٥ من قانون المرافعات من أنه إذا رأت المحكمة ، أن الدفع بعدم قبول الدعوى لانقضاء صفة المدعى عليه قائم على أساس أجلت الدعوى لإعلان ذى الصفة ، ذلك أن تصحيح الصفة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة -

يجب أن يتم فى الميعاد المقرر قانونا ولا يخل بالمواعيد المحددة لرفع الدعاوى وبمدد التقادم ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وأيد الحكم الإبتدائى فيما قضى به من رفض الدفع المبدى من الطاعنة بسقوط دعوى المسئولية بمضى أكثر من سنة من تاريخ النقل عملا بالمادة ١٠٤ من قانون التجارة تأسيسا على أن الدعوى رفعت بإيداع صحيفتها قلم الكتاب فى ١٩٧٦/١٠/٢٨ قبل إنقضاء سنة على الوقت الذى كان يجب أن يتم فيه النقل وهو ١٩٧٥/١٢/٢ رغم رفعها على غير صفة وعدم اختصام الممثل القانونى للهيئة الطاعنة إلا فى ١٩٧٧/٣/١٩ أى بعد مضى أكثر من سنة على تاريخ النقل ، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

وحيث إن موضوع الطعن صالح للفصل فيه .

جلسة ٢٩ من يناير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمد عبد الحميد سند نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / كمال نافع نائب رئيس المحكمة ، يحيى عارف ، سامى فرج و أحمد الحديدى .

٦٠

الطعن رقم ٩٢٣ لسنة ٥٤ القضائية :

(١) « حكم » حجية الحكم » قوه الأمر المقضى » إيجار « إيجار الأماكن » . إثبات عقد الأيجار .

حجية الحكم المانعة من إعادة النظر فى المسألة المقضى فيها - مناطها . م١٠١ إثبات مثال بصدد طلب إثبات العلاقة الإيجارية .

(٢ ، ٣) إيجار « إيجار الأماكن » . نزع ملكية العين المؤجرة.تنفيذ عقارى . « الإعتراض على قائمة شروط البيع .

(٢) تضمين قائمة شروط البيع شرطا يتضمن إلتزام الطاعن الشريك على الشيوع بإخلاء العين - إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى رفض دعوى الطاعن بثبوت العلاقة الإيجارية إستناداً إلى أن قبوله هذا الشرط يعد قبولا منه بتسليم العين خاليه من شاغليها - لاخطأ - علة ذلك .

(٣) وجوب إبداء أوجه البطلان على قائمة شروط البيع فى الميعاد المحدد م٤٢٢ مرافعات - مخالفة ذلك - أثره - مثال بصدد عدم تمسك الطاعن بالحق المقرر لمالك العقار المنزوع ملكيته بطريق الإعتراض على القائمة .

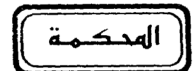
١ - النص في المادة ١٠١ من القانون الإثبات وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة مؤداه أنه يشترط لكي يحوز الحكم حجية الشيء المقضي فيه إتحاد الخصوم والموضوع والسبب في الدعويين وحتى يقال بوحدة المسألة في الدعويين يجب أن تكون هذه المسأله أساسيه لا تتغير وأن يكون الطرفان قد تناقشا فيها في الدعوى الأولى وأستقرت حقيقتها بينهما إستقرارا مانعًا - وكان يبين من مدونات الحكم الصادر في الدعوى رقم ٥٩٥ لسنة ١٩٧٠ مدني بندر أسيوط وإستئنافها رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٣ مدني مستأنف أسيوط أنها رفعت من مورث المطعون ضدهم بطلب الحكم بإلزام الطاعن بمقابل إنتفاعه عما يضع يده عليه زائده عن نصيبه (نصف العقار) وقد أجابته المحكمة إلى طلبه هذا دون أن تتعرض لمسألة قيام علاقة إيجارية بينها عن هذا القدر الذي يضع يده عليه بينما رفعت الدعوى الراهنة بطلب الحكم بثبوت علاقة الإيجار بين الطاعن وبين مورث المطعون ضدهم عن الطابق الثاني وعشته على سطح المنزل بأجرة قدرها ٤,٥٠ جنيه مما مفاده إختلاف الموضوع في الدعويين ومن ثم لا يحوز الحكم الصادر في الدعوى الأولى حجية أمام المحكمة في الدعوى الراهنة .

٢ - إذ كان الثابت بالأوراق أن البند الخامس من قائمة شروط البيع قد تضمن شرطا مفاده إلتزام شاغل العين بإخلائها إذا لم يرس المزاد عليه ، ولم يعترض الطاعن على هذا الشرط فأن في ذلك ما يفيد قبوله الضمني له والتزامه بتنفيذه وإذ ذهب الحكم المطعون فيه إلى رفض دعوى الطاعن إستناد إلى أن قبوله هذا الشرط يعد قبولا منه بتسليم المنزل خاليا من شاغليه بعد رسو المزاد على مورث المطعون ضدهم لتعذر قسمه العقار عينا فأنه يكون

قد إنتهى إلى نتيجة صحيحة ولا يغير من ذلك، ما أورده الطاعن من أن التسليم لا يقوم بالنسبة للزوجه والأولاد الذين يعتبرون متسأجرين أصليين إذ المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن أقامه أفراد الأسره مع رب الأسرة (المستأجر) بعين النزاع عند بدء الإيجار لايجعل منهم مستأجرين أصليين تطبيقا للمبادئ العامة فى نسبية أثر العقد .

٣ - ولئن كانت المادة السادسة من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ تقضى بأنه يعد فى حكم المستأجر فى تطبيق أحكام الباب الأول من هذا القانون مالك العقار المنزوعة ملكيته بالنسبه لما يشغله من هذا العقار ، إلا أنه لما كانت إجراءات نزع ملكية العقار المنصوص عليها فى الفصلين الثالث والرابع من الباب الثالث من الكتاب الثانى من قانون المرافعات سواء ماتعلق منها بالتنفيذ الجبرى أو حالة بيع العقار المملوك على الشيوع لعدم إمكان القسمه بغير ضرر - فأنها تتم بناء على قائمه لشروط البيع يخبر به أصحاب المصلحة المشار اليهم فى المادة ٤١٧ من هذا القانون فى حالة التنفيذ الجبرى - كما يخبر به جميع الشركاء على الشيوع الأشخاص المشار اليهم فى المادة ٤٦٦ منه فى حالة بيع العقار لعدم إمكان قسمته ويكون لهؤلاء إبداء مالديهم من أوجه البطلان والملاحظات على شروط البيع بطريق الاعتراض على قائمة شروط البيع فى الميعاد المحدد بالمادة ٤٢٢ من ذات القانون وإلاسقط حقهم فى التمسك بها فاذا ما أبدوها خلال الميعاد تعين على القاضى أن يفصل فيها قبل البدء فى إجراءات البيع فاذا حكم بإيقاعه خلص العقار لمن حكم بإيقاع البيع عليه

وفقا للشروط التى تم البيع على أساسها والتى يحاج بها كل من كان طرفا فى إجراءات البيع - لما كان ذلك - وكان الطاعن لم يتمسك بأن له الحق فى البقاء بعين النزاع كمستأجر طبقا للمادة السادسة من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ سالفه البيان بطريق الاعتراض على قائمه شروط البيع فإنه يحاج بما تضمنته تلك القائمه من شروط ويسقط حقه فيما لم يتمسك به منها - وإذ حكم بإيقاع البيع على أساس إلتزامه وفقا لشروط البيع بإخلائها - حسبما سبق البيان فى الرد على السببين السابقين - فإن تمسكه بهذا الحق فى الدعوى الراهنة يضحى بغير سند قانونى .



بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعة الشكلية .

وحيث أن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ١٢٤٤ سنة ١٩٨٠ مدنى أسيوط الإبتدائية بطلب الحكم بثبوت العلاقه الإيجاريه بينه وبين مورث المطعون ضدهم عن الشقه الكائنه بالدور الثانى وغرفتين على سطح العقار نظير أجرة شهريه قدرها ٤,٥ جنيه وكف منازعته له تأسيسا على أنه ومورث المطعون ضدهم كانا يمتلكان ذلك العقار مناصفة بينهما ، ويشغل الطاعن

عين النزاع بمقابل انتفاع قدره ٤,٥٠ جنيه حسبما حدده الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٧٧٤ سنة ١٩٧٧ مدنى بندر أسيوط واستئنافه رقم ٥٤٣ سنة ٧٧ مدنى مستأنف أسيوط ، وبعد أن إنتقلت ملكية العقار كله إلى مورث المطعون ضدهم بحكم مرسى المزاد الصادر فى دعوى القسمة لتعذر إجرائها عينا امتنع الأخير عن إستلام الأجرة وطالبه بتسليم العين التى يشغلها فأقام الدعوى بطلباته السالفة . وبجلسة ١٩٨٠/١٢/٨ حكمت المحكمة بقيام العلاقة الإيجارية بين الطاعن ومورث المطعون ضدهم عن عين النزاع نظير أجرة شهرية قدرها ٤,٥ جنيه . استأنف المطعون ضدهم هذا الحكم بالاستئناف رقم ١١ لسنة ٥٦ ق أسيوط . وبتاريخ ١٩٨٤/١/٢١ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى ، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسه لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب ينعى الطاعن - بالأول منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفى بيانه يقول أن الثابت من مدونات الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٥٩٥ سنة ١٩٧٠ مدنى بندر أسيوط واستئنافها رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٣ مدنى مستأنف أسيوط أن شغل الطاعن لعقار النزاع كان بسبب علاقة الإيجار التى تربطه بالمالك السابق قبل شرائه لنصف العقار ، وأورد الحكم فى أسبابه أنه كان يستأجر ثلاث غرف فى عقار النزاع بأجرة قدرها ٢,٥ جنيه شهرياً زيدت إلى ٤,٥ جنيه لأنه يضع يده على حجرتين

آخرين العقار ، وهذه الأسباب ترتبط بالمنطوق وتحوز حجيه فى شأن قيام العلاقة الإيجاريه أمام المحكمة فى الدعوى الراهنه وإذ خالف الحكم هذه الحجية فأنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن النص فى المادة ١٠١ من قانون الإثبات الصادر بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ على أن « الأحكام التى حازت قوة الأمر المقضى تكون حجه بما فصلت فيه من الحقوق ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه الحجيه ولكن لا تكون لتلك الأحكام هذه الحجيه إلا فى نزاع قام بين الخصوم أنفسهم دون أن تتغير صفاتهم وتعلق بذات الحق محلاً وسبباً » مؤداه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه يشترط لكن يحوز الحكم حجية الشئ المقضى فيه إتحاد الخصوم والموضوع والسبب فى الدعويين ، وحتى يقال بوحدة المسأله فى الدعويين يجب أن تكون هذه المسأله أساسية لاتتغير وأن يكون الطرفان قد تناقشا فيها فى الدعوى الأولى واستقرت حقيقتها بينهما استقرارا مانعا ، وكان يبين من مدونات الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٥٩٥ سنة ١٩٧٠ مدنى بندر أسيوط وإستئنافها رقم ٤٤ لسنه ٧٣ مدنى مستأنف أسيوط أنها رفعت من مورث المطعون ضدهم بطلب الحكم بإلزام الطاعن بمقابل إنتفاعه عما يضع يده عليه زائدا عن نصيبه (نصف العقار) وقد أجابته المحكمة إلى طلبه هذا دون أن تتعرض لمسألة قيام علاقة إيجارية بينهما عن هذا القدر الذى يضع يده عليه بينما رفعت الدعوى الراهنة بطلب الحكم بثبوت علاقة الايجار بين الطاعن وبين مورث المطعون ضدهم عن الطابق الثانى وعشتين

على سطح المنزل بأجرة قدرها ٤,٥٠ جنيه مما مفاده إختلاف الموضوع فى الدعويين ومن ثم لا يحوز الحكم الصادر فى الدعوى الأولى حجيه أمام المحكمة فى الدعوى الراهنة ويكون النعى على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسببين الثانى والثالث على الحكم المطعون فيه الفساد فى الاستدلال ومخالفة القانون ذلك أن البين من الأوراق أنه كان يستأجر ثلاث غرف فى عقار النزاع قبل إنتقال ملكية نصف العقار إليه فتكون علاقة الإيجار ثابته بينه وبين مورث المطعون ضدهم ويترتب على ذلك أن قبول الطاعن البند الخامس من شروط المزاد لا يجعل طلب التسليم بالنسبه له قائما على أساس سليم بإعتباره مستأجراً كما لايقوم بالنسبه لزوجه وأولاده بإعتبار أنهم مثله مستأجرون أصليون فى العلاقة الإيجارية وليسوا أطرافا فى دعوى قسمة العقار ، كما أن هذا البند لم يقصد منه تنازل الطاعن عن الإمتداد القانونى لعقد الإيجار وإنما قصد به تسليم العقار خاليا من وضع اليد دون سند قانونى وإذ خالف الحكم هذا التفسير الصحيح لقائمة شروط البيع بالمزاد فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه لما كان الثابت بالأوراق أن البند الخامس من قائمة شروط البيع قد تضمن شرطا مفاده التزام شاغل العين باخلائها إذا لم يرس المزاد عليه ولم يعترض الطاعن على هذا الشرط فإن فى ذلك ما يفيد قبوله الضمنى له وإلتزامه بتنفيذه ، وإذ ذهب الحكم المطعون فيه إلى رفض دعوى الطاعن استنادا إلى أن قبوله هذا الشروط يعد قبولا

منه بتسليم المنزل خاليا من شاغله بعد رسو المزاد على مورث المطعون ضدهم لتعذر قسمة العقار عينا فإنه يكون قد انتهى إلى نتيجة صحيحه ولا يغير من ذلك ما أورده الطاعن من أن التسليم لا يقوم بالنسبه للزوجة والأولاد الذين يعتبرون مستأجرين أصليين إذ المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن إقامة أفراد الأسرة مع رب الأسرة (المستأجر) بعين النزاع منذ بدء الإيجار لا يجعل منهم مستأجرين أصليين تطبيقا للمبادئ العامة فى نسبية أثر العقد .

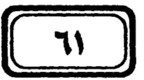
وحيث إن حاصل النعى بالسبب الرابع للطعن مخالفة القانون ذلك أن نص المادة السادسة من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ تنص أنه « يعد فى حكم المستأجر فى تطبيق أحكام هذا الباب مالك العقار المنزوعة ملكيتة بالنسبه إلى ما يشغله من هذا العقار » ومن ثم فإنه سواء كانت هناك علاقة إيجارية سابقة بين الطاعن ومالك العقار أم لم تكن فإنه - وقد نزعت ملكيه العقار منه بموجب حكم مرسى مزاد فإنه يجب القضاء له بثبوت العلاقة الإيجارية عن عين النزاع ، وإذ لم يلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه ولئن كانت المادة السادسة من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ تقضي بأن يعد فى حكم المستأجر فى تطبيق أحكام الباب الأول من هذا القانون مالك العقار المنزوعة ملكيته بالنسبه لما يشغله من هذا العقار ، إلا أنه لما كانت إجراءات نزع ملكية العقار المنصوص عليها فى الفصلين الثالث والرابع من الباب الثالث من الكتاب الثانى من قانون المرافعات ، سواء ما تعلق منها بالتنفيذ أوحالة بيع العقار المملوك

على الشيوع لعدم إمكان القسمة بغير ضرر ، فانها تتم بناء على قائمة بشروط البيع يخبر به أصحاب المصلحة المشار إليهم فى المادة ٤١٧ من هذا القانون فى حالة التنفيذ الجبرى ، كما يخبر به جميع الشركاء على الشيوع والأشخاص المشار إليهم فى المادة ٤٦٦ منه فى حالة بيع العقار لعدم إمكان قسمته ، ويكون لهؤلاء إبداء مالديهم من أوجه البطلان والملاحظات على شروط البيع بطريق الإعتراض على قائمة شروط البيع فى الميعاد المحدد بالمادة ٤٢٢ من ذات القانون وإلا سقط حقهم فى التمسك بها فإذا ما أبدوها خلال الميعاد تعين على القاضى أن يفصل فيها قبل البدء فى إجراءات البيع فإذا حكم بإيقاعه خلص العقار لمن حكم بايقاع البيع عليه وفقا للشروط التى تم البيع على أساسها والتى يحاج بها كل من كان طرفا فى إجراءات البيع ، لما كان ذلك ، وكان الطاعن لم يتمسك بأن له الحق فى البقاء بعين النزاع كمستأجر طبقا للمادة السادسة من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ سالفة البيان بطريق الأعتراض على قائمة شروط البيع فإنه يحاج بما تضمنته تلك القائمة من شروط ويسقط حقه فيما لم يتمسك به منها وإذ حكم بإيقاع البيع على أساس التزامه وفقا لشروط البيع بإخلائها – حسبما سبق البيان فى الرد على السببين السابقين – فإن تمسكه بهذا الحق فى الدعوى الراهنه يضحى بغير سند قانونى ، ويكون النعى على غير أساس ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٣٠ من يناير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / يحى الرفاعى نائب رئيس المحكمة وعضوية والسادة المستشارين / أحمد مكى ، ماهر البحيرى ، محمد جمال حامد وأنور العاصى .



الطعن رقم ١٠٢٧ لسنة ٥٦ القضائية :

(١) حكم «حجية الحكم الجنائى » . قوة الأمر المقضى .

حجية الحكم الجنائى أمام المحاكم المدنية . شرطها . أن يكون باتا . إما لأستنفاده طرق الطعن الجائزة فيه أو لفوات مواعيدها . عدم الطعن على الحكم الجنائى الغيابى بالمعارضة أو الأستئناف . إعتباره آخر إجراء من إجراءات الدعوى حتى سقوطها بمضى المدة . أثره . عدم اكتسابه قوة الأمر المقضى أمام المحاكم المدنية .

(٢) محكمة الموضوع « سلطتها فى تقدير الدليل » . مسئولية « المسئولية التقصيرية » .

من سلطة محكمة الموضوع تحصيل فهم الواقع فى الدعوى وتقدير الأدلة فيها طالما أقامت قضاءها على أسباب سائغة تكفى لحمله . إقامة الحكم قضاءه على ما إستخلصه من تحقيقات الجنحة أن الضرر الذى لحق المصاب وقع بخطئه وحده نتيجة إستمراره مندفعا بدراجة مسرعة رغم إنحراف السيارة - التى تجاوزته - جهة اليمين فإصطدم بمؤخرتها . سائغ .

١ - الحكم الجنائى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لاتكون له قوة الشئ المحكوم به أمام المحاكم المدنية إلا إذا كان باتا لايقبل الطعن - إما لاستنفاد طرق الطعن الجائزة فيه أو لفوات مواعيدها - وكان مفاد الشهادة الصادره بتاريخ .... من نيابة الزيتون أن الحكم الجنائى الغيابى الذى صدر فى الدعوى الجنائية لم يتم الطعن فيه لا بالمعارضه ولا بالاستئناف وقد اعتبر لذلك آخر إجراء من إجراءات تلك الدعوى حتى إنقضت بمضى المدة من ثم لايكتسب أمام المحاكم المدنية قوة الشئ المحكوم به ، فإن الحكم المطعون فيه إذ التفت عنه لا يكون قد خالف القانون .

٢ - لما كان من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تحصيل فهم الواقع فى الدعوى ، أو تقدير مايقدم إليها من أدلة وحسبها أن تقيم قضاءها على أسباب سائغة تكفى لحمله ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على ما استخلصة من تحقيقات الجنحة ..... من أن أصابة نجل الطاعن حدثت نتيجة إستمراره مندفعا بدراجته دون أن يهدئ من سيرها رغم إنحراف السيارة النقل - التى تجاوزته - إلى جهة اليمين فاصطدم بمؤخرتها وسقط على الأرض وحدثت إصابته ، ورتب الحكم على ذلك أن الضرر الذى لحق بالمصاب إنما وقع بخطئه وحده ، وإذ كان هذا الاستخلاص سائغا وله أصله الثابت بالأوراق وتنتفى معه مسئولية قائد السيارة ويكفى لحمل قضاء الحكم فإن النعى بهذا الوجه لا يعدو أن يكون فى حقيقته محض مجادلة فيما تستقل به محكمة الموضوع وتنحسر عنه رقابة محكمة النقض .

المحكمة

بعد الأطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى ٣٤٩٠ لسنة ١٩٨٢ مدنى جنوب القاهرة الابتدائية على الشركتين المطعون ضدهما بطلب الحكم بإلزامهما بأن تدفعاً إليه متضامنين مبلغ خمسة الآف جنيه تعويضا عن إصابة ولده – بعاهة مستديمة من جراء حادث سيارة مؤمن عليها لدى الشركة الأولى منهما ، وقد تسبب فيه أحد تابعى الشركة الثانية . ومحكمة أول درجة بعد أن ندبت خبيراً فى الدعوى وقدم تقريره – حكمت بتاريخ ١٩٨٥/٥/٢٣ بإلزام الشركتين بأن تدفعا للطاعن مبلغ ٢٠٠٠ جنيه . استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف ٦٠٢٢ لسنة ١٠٢ ق ، كما استأنفته الشركة الأولى بالاستئناف ٦١٧٣ لسنة ١٠٢ ق . واستأنفته الشركة الثانية بالإستئناف ٦١٧٧ لسنة ١٠٢ ق ، وبتاريخ ١٩٨٦/٢/٢٠ قضت المحكمة فى الأستئنافات الثلاثة بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن مبنى على سببين ينعى الطاعن بالسبب الأول والوجه الثانى من السبب الثانى منهما على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون ، ذلك أنه أقام قضاءه برفض الدعوى على ما استخلصه من تحقيقات الجنحه ٩١١ لسنة ١٩٧٨ الزيتون من أن الحادث وقع بسبب خطأ المجنى عليه ، وأهدر بذلك حجية الحكم الجنائى الصادر بإدانة تابع الشركة الثانيه فيما فصل فيه من وقوع الخطأ ونسبته إلى فاعلة ، وهو ما يقيد القاضى المدنى طبقا لنص المادتين ٤٥٦ من قانون الإجراءات الجنائية و١٠٢ من قانون الإثبات .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أن الحكم الجنائي - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - لاتكون له قوة الشئ المحكوم به أمام المحاكم المدنية إلا إذا كان باتا لايقبل الطعن - إما لا ستنفاد طرق الطعن الجائزة فيه أو لفوات مواعيدها - ولما كان ذلك ، وكان مفاد الشهادة الصادرة بتاريخ ١٩٨٢/٢/١٠ من نيابة الزيتون أن - الحكم الجنائى الغيابى الذى صدر فى الدعوى الجنائية لم يتم الطعن فيه لا بالمعارضة ولا بالاستئناف وقد أعتبر لذلك آخر إجراء من إجراءات تلك الدعوى حتى إنقضت بمضى المدة ومن ثم لايكتسب أمام المحاكم المدنية قوة الشئ المحكوم به ، فإن الحكم المطعون فيه إذ التفت عنه ، لايكون قد خالف القانون ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن حاصل ما ينعاه الطاعن بالوجه الأول من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه أنه إذ نفى الخطأ عن قائد السيارة تأسيسا على أقواله

فى تحقيقات الجنحه وما قرره فيها المجنى عليه ، ودون أن يستظهر ما إذا كان السائق قد إستخدم الإشارة الضوئيه عند إنحرافه لجهة اليمين فإنه يكون مشوبا بالتناقض والقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ، ذلك أنه لما كان من المقرر - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تحصيل فهم الواقع فى الدعوى ، وتقدير مايقدم إليها من أدلة وحسبها أن تقيم قضاءها على أسباب سائغة تكفى لحمله ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على ما إستخلصه من تحقيقات الجنحه ٩١١ لسنة ١٩٧٨ الزيتون من أن إصابة نجل الطاعن حدثت نتيجة استمراره مندفعا بدارجته دون أن يهدئ من سيرها رغم إنحراف السيارة النقل - التى تجاوزته - إلى جهة اليمين فاصطدم بمؤخرتها وسقط على الأرض وحدثت إصابته ، ورتب الحكم على ذلك أن الضرر الذى لحق بالمصاب إنما وقع بخطئه وحده ، وإذ كان هذا الاستخلاص سائغا وله أصله الثابت بالأوراق وتنتفى معه مسئولية قائد السيارة ، ويكفى لحمل قضاء الحكم ، فإن النعى بهذا الوجه لايعدو أن يكون فى حقيقته محض مجادلة فيما تستقل به محكمة الموضوع وتنحسر عنه رقابة محكمة النقض .

جلسة ٣٠ من يناير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / يحيى الرفاعى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / احمد مكى ، ماهر البحيرى ، محمد جمال حامد وأنور العاصى .



الطعن رقم ٩٢٢ لسنة ٥٩ القضائية :

(١) أمر أداء .

سلوك طريق إستصدار أمر الاداء . شرطه . م ١ - ٢ مرافعات .

عدم توافر شروط أمر الاداء بالنسبة لبعض الطلبات - سبيله - رفع دعوى بالطريق العادى .

(٢) خبرة . حكم « عيوب التدليل - مالا يعد قصوراً » . حيازة . ملكية : « إثبات الملكية » .

تمسك الطاعنين أمام الخبير بتملكهم محل التداعى بوضع اليد المدة الطويلة . إنتهاء الخبير إلى ثبوت ملكية الورشة لمورث المطعون ضدهم على ماثبت من الترخيص الصادر إلى مورث الطاعنين لادارتها وماثبت من الشهادة الصادرة من النيابة الإدارية فى عريضة تضمنت إقرار الأخير بأن وضع يده عليها بموجب عقد إيجار . سائغ . أخذ الحكم المطعون فيه به . لاقصور .

١ - مناط . التزام الدائن بسلوك طريق أمر الاداء للمطالبة بدينه - وذلك وفقا لنص المادة ٢٠١ وما بعدها من قانون المرافعات ، وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة أن يكون كل مطلوب الدائن مبلغا من النقود ثابتا بالكتابة ومعين المقدار وحال الاداء ، فإذا كان بعض مايطالب به لاتتوافر فيه هذه

الشروط فإن سبيل المطالبة يكون هو الطريق العادى لرفع الدعوي ، ولا يجوز للدائن فى هذه الحالة أن يلجاء إلى طريق أمر الاداء لأنه إستثناء من القواعد العامة لا يجوز التوسع فيه وكانت طلبات المطعون ضدهم يفتقر بعضها للشروط المشار إليها فإن دعواهم تكون قد رفعت بالطريق القانونى .

٢ - لما كان البين من تقرير مكتب الخبراء أن الطاعنين تمسكوا أمام الخبير بما أقاموا عليه دعواهم الفرعية من الادعاء تملكهم الورشة محل التداعى بوضع اليد المدة الطويلة ، وأن تحقيق هذا الدفاع أسفر عن أن الترخيص الصادر لمورثهم لإدارة - هذه الورشة تضمن أنها ملك مورث المطعون ضدهم ، وأن الشهادة الصادرة من النيابة الإدارية فى العريضة المقيدة برقم .... تضمنت إقرار مورث الطاعنين بأنه يضع اليد على تلك الورشة بعقد إيجار ، وقد إنتهى الخبير فى تقريره - بعد تمحيص دفاعهم - إلى ثبوت ملكية المطعون ضدهم للورشة محل التداعى ، وكان هذا الذى إنتهى إليه الخبير سائغا وله أصل ثابت بالأوراق ، فإن الحكم المطعون فيه إذا أخذ به وأقام قضاءه عليه لايكون مشوباً بالقصور .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى إن المطعون ضدهم أقاموا الدعوى ٢٣٥٥ سنة ١٩٨١ مدنى أسيوط

الابتدائية على مورث الطاعنين وآخر بطلب الحكم بطردهما من المخزن والورشة المملوكين لهم والمبينين بالصحيفة مع إلزامهما بأن يدفعا إليهم ريعا عنهما مقداره ١٣٨٠ جنيه لغصبهما الورشة منذ عام ١٩٧١ والمخزن منذ عام ١٩٧٨ . كما أقام الطاعنون دعوى فرعية بطلب الحكم بثبوت ملكيتهم للورشة بوضع اليد المدة الطويلة ، ومحكمة أول درجة - بعد أن أحالت الدعوى إلى التحقيق وسمعت شاهدى الطاعنين ، حكمت بتاريخ ١٩٨٧/١/٢٤ فى الدعوى الأصليه بإلزام الطاعنين بأن يدفعوا إلى المطعون ضدهم مبلغ ٢٤٠ جنيه مقابل إنتفاعهم بالمخزن ، وفى الدعوى الفرعيه بالطلبات . إستأنف المطعون ضدهم هذا الحكم بالاستئناف ٨٥ سنة ٦٢ ق أسيوط . كما إستأنفه الطاعنون بالاستئناف ٩١ سنة ٦٢ ق ، وبتاريخ ١٩٨٩/٢/٨ قضت المحكمة فى الاستئنافين بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به فى الدعوى الفرعية وبإلزام الطاعنين بأن يدفعوا إلى المطعون ضدهم مبلغ ١٣٢٠ مقابل إنتفاعهم بالورشة مع طردهم منها وتأييده فيما عدا ذلك . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم ، وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ، حاصل أولهما أن الطاعنين تمسكوا فى دفاعهم بالنسبة للمخزن بوجود علاقة إيجارية ثابته بعقد مؤرخ ١٩٦٤/٢/١ يستوجب من المطعون ضدهم عملا بنص المادة ٢٠١ من قانون المرافعات سلوك طريق أمر الأداء للمطالبة بمقدار الأجرة ، وإذ تنكبوا هذا الطريق فإن دعواهم تكون فى هذا الشق منها غير مقبولة ، وإذ قضى الحكم برفض هذا الدفع وألزمهم بالأجرة فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أن مناط التزام الدائن بسلوك طريق أمر الاداء للمطالبة بدينه - وذلك وفقا لنص المادة ٢٠١ ومابعدها من قانون المرافعات ، وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - أن يكون كل مطلوب الدائن مبلغ من النقود ثابتا بالكتابة ومعين المقدار وحال الأداء ، فإذا كان بعض مايطالب به لاتتوافر فيه هذه الشروط فإن سبيل المطالبة يكون هو الطريق العادى لرفع الدعوى ولايجوز للدائن فى هذه الحالة إن يلجأ إلى طريق أمر الاداء لانه إستثناء من القواعد العامة لايجوز التوسع فيه ، ولما كان ذلك وكانت طلبات المطعون ضدهم يفتقر بعضها للشروط المشار إليها فإن دعواهم تكون قد رفعت بالطريق القانونى ، وإذ إنتهى الحكم صحيحا إلى رفض الدفع بعدم قبول الدعوى فإن النعى عليه بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إن حاصل النعى بالسبب الثانى أن الحكم المطعون فيه شابه القصور فى التسبيب ، ذلك أنه أقام قضاءه بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به فى دعواهم الفرعيه على ماورد بتقرير الخبير فى حين أن هذا التقرير الذى ورد قبل قيامهم برفع تلك الدعوى خلا من مواجهة دفاعهم فيها .

وحيث إن هذا النعى غير صحيح ، ذلك أنه لما كان البين من تقرير مكتب الخبراء أن الطاعنين تمسكوا أمام الخبير بما أقاموا عليه دعواهم الفرعية من الادعاء بتملكهم الورشة محل التداعى بوضع اليد المدة الطويلة ، وأن تحقيق هذا الدفاع أسفر عن أن الترخيص الصادر لمورثهم لإدارة هذه الورشة تضمن إنهـا ملك مورث المطعون ضدهم ، وان الشهادة الصادرة من النيابة الادارية فى العريضة المقيدة برقم ٤٠١ سنة ١٩٨١ تضمنت إقرار مورث الطاعنين بأنه يضع اليد على تلك الورشة بعقد إيجار ، وقد إنتهى الخبير فى تقريره - بعد تمحيص دفاعهم - إلى ثبوت ملكية المطعون ضدهم للورشة محل التداعى ،

لما كان ذلك ، وكان هذا الذى إنتهى إليه الخبير سائغا وله أصل ثابت بالأوراق ، فإن الحكم المطعون فيه إذ أخذ به وأقام قضاءه عليه لايكون مشوباً بالقصور ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٣٠ من يناير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / يحيى الرفاعى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / أحمد مكى ، ماهر البحيرى ، محمد جمال حامد وأنور العاصى .



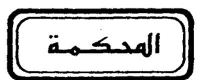
الطعن رقم ٢٣٥٣ لسنة ٥٧ القضائية :

حكم « عيوب التدليل :ما يعد قصورا » . صوريه . بيع « دعوى صحة التوقيع » . إثبات .

ثبوت صورية ورقة عقد البيع . أثره . زوال قوتها فى الإثبات . إنسحاب ذلك على عقد الصلح الذى تناولها . تمسك الطاعنه بصورية عقد البيع . دفاع جوهرى .

مؤداه . عدم جواز التعويل على نصوص المحرر المطعون عليه ولا ورقة الصلح المنسحب عليه لنفى هذا الدفاع . مخالفة ذلك والالتفات عن مواجهته . قصور .

البين من الأوراق أن الطاعنة تمسكت بصورية ورقة عقد البيع المقدمة من المطعون ضده الأول فى دعوى صحة التوقيع ، وقدمت تأييدا لذلك ورقة ضد تتضمن أن الثمن الحقيقى للعقار المبيع .... ، وإذ كان ثبوت صورية ورقة عقد البيع . من شأنه زوال قوتها فى الإثبات وينسحب ذلك على عقد الصلح الذى تناولها ، وكان التمسك بهذه الصورية تبعا لذلك دفاعا جوهرياً - إذ لا يجوز التعويل على نصوص المحرر المطعون عليه ولاورقة الصلح المنسحب عليه لنفى هذا الدفاع لما فى ذلك من مصادرة على المطلوب وحكم على الدليل قبل تحقيقه وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه مع ذلك على ما استخلصه من عقد الصلح المؤرخ ..... وإلتفت عن مواجهة دفاع الطاعنة فى هذا الشأن فإنه يكون قد شابه قصور فى التسبيب .



بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعنة أقامت الدعوى ٩٤٣٢ لسنة ١٩٨٤ الجيزة الإبتدائية على المطعون ضدهما بطلب الحكم بفسخ عقد البيع المؤرخ ١٩٨٣/٤/٢٨ ، وقالت بيانا لذلك أنها بموجب ذلك العقد باعت المطعون ضده الأول حصة شائعة فى المنزل المبين الحدود والمعالم بالصحيفة لقاء ثمن مقداره خمسة عشر ألف جنيه ، دفع منه عند التعاقد مبلغ خمسة آلاف جنيه ، وإلتزم بسداد الباقى بتاريخ أول يوليو سنة ١٩٨٣ ، ولكنه أخل بذلك فانذرته بالفسخ وأقامت دعواها بالطلب السالف ، قدم المطعون ضده الأول عقدين - أولهما - عقد بيع يحمل التاريخ ذاته ويتضمن بيع الطاعنة إليه الحصة نفسها لقاء ثمن مقبوض مقداره خمسة وعشرون ألف جنيه - وثانيهما - عقد صلح مؤرخ ١٩٨٣/٦/٣٠ ملحق بمحضر الجلسة فى دعوى صحة التوقيع المقيدة برقم ٤٦٠٣ لسنة ١٩٨٣ الجيزة الإبتدائية ويتضمن إقرار الطاعنة بصحة توقيعها على العقد الأول ، ومحكمة أول درجة حكمت بتاريخ ١٩٨٦/٦/١٦ - برفض الدعوى ، إستأنفت الطاعنة الحكم بالاستئناف ٨٥٤١ لسنة ١٠٣ ق ، وبتاريخ ١٩٨٧/٥/١٤ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف ، طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها وإلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن حاصل ماتنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب ، ذلك أنها تمسكت بصورية عقد البيع المقدم من المطعون ضده الأول ، وإستدلت على ذلك بورقة ضد تدل على صحة دفاعها ، فإلتفت الحكم المطعون فيه عن هذا الدفاع الجوهرى ، وأقام قضاءه على ماجاء بعقد الصلح فى حين أنه ملحق بذلك العقد الصورى وينسحب عليه الدفاع ذاته ولايصلح ردا عليه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أن البين من الأوراق أن الطاعنة تمسكت بصورية ورقة عقد البيع المقدمة من المطعون ضده الأول فى دعوى صحة التوقيع ، وقدمت تأييدا لذلك ورقة ضد تتضمن أن الثمن الحقيقى للعقار المبيع خمسة عشر ألف جنيه وإذ كان ثبوت صورية ورقة عقد البيع من شأنه زوال قوتها فى الاثبات وينسحب ذلك على عقد الصلح الذى تناولها ، وكان التمسك بهذه الصورية تبعا لذلك دفاعا جوهريا - لنفى هذا الدفاع لما فى ذلك من مصادرة على المطلوب وحكم على الدليل قبل تحقيقه - لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه مع ذلك على ما إستخلصه من عقد الصلح المؤرخ ١٩٨٣/٦/٣٠ ، وإلتفت عن مواجهة دفاع الطاعنة فى هذا الشأن فإنه يكون قد شابه قصور فى التسبيب بما يوجب نقضه .

جلسة ٣٠ من يناير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمود شوقى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / احمد مكى ، ماهر البحيرى ، محمد جمال حامد وانور العاصى .



الطعنان رقما ٣٥١ ، ٣٠٩ لسنة ٥٥ القضائية :

(١) نقض « الخصوم فى الطعن » . حكم . « حجيه الحكم » . قوة الأمر المقضى . إستئناف .

(١) قبول الحكم الإبتدائى وعدم استئنافه . إستئناف هذا الحكم من خصم آخر . لايجيز لمن قبله أن يطعن على حكم محكمة الاستئناف بالنقض طالما لم يقضى عليه بشئ.

(٢) مسئولية « المسئولية التقصيرية » .

مسئولية المتبوع . مناطها . أن يكون فعل التابع قد وقع أثناء تأديته وظيفته أو كان قد إستغل وظيفته أو ساعدته أو هيأت له فرصة إرتكابه الفعل غير المشروع سواء كان ذلك لمصلحة المتبوع أو عن باعث شخص يعلم المتبوع أو بغير علمه . م ١٧٤ مدنى .

(٣) حكم . « عيوب التدليل » . « التناقض » .

التناقض الذى يعيب الحكم – ماهيته . ماتتعارض به الأسباب وتتهاتر وتتماحى فلا يبقى مايقيم الحكم أو يحمله .

(٤) حكم . « حجية الحكم الجنائى » . قوة الأمر المقضى . تعويض .

حجية الحكم الجنائى أمام المحاكم المدنية . مناطها . المادتان ٤٥٦ إجراءات ١٠٢ إثبات . إستبعاد الحكم الجنائى مساهمة المجنى عليه فى الخطا أو تقريره مساهمته فيه . لاحجية له أمام القاضى المدنى عند بحث التعويض المستحق .

١ - من المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أنه إذا كان الطاعن قد قبل الحكم الإبتدائى ولم يستأنفه وإنما استأنفه آخر من الخصوم ، ولم يقضى الحكم الإستئنافى على الطاعن بشئ أكثر مماقضى به عليه الحكم الإبتدائى فلا يقبل منه الطعن على الحكم الإستئنافى بطريق النقض ، وكان الثابت من الحكم المطعون فيه أن - الاستئناف رفع من الهيئة الطاعنة دون سواها من المحكوم عليهم ، فإن الطاعن يكون بذلك قد قبل الحكم الإبتدائى ، فحاز قوة الأمر المقضى فى حقه ، فلا يكون له الحق فى الطعن بطريق النقض فى الحكم المطعون فيه .

٢ - من المقرر - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة (٢) أن المشرع بصدد تحديد نطاق مسئولية المتبوع وفقاً لحكم المادة ١٧٤ من القانون المدنى لم يقصد أن تكون المسئولية مقتصره على مسئولية التابع وهو يؤدى عملاً من أعمال وظيفته أو أن تكون الوظيفة هى السبب المباشر لهذا الخطأ أو أن تكون ضرورية لإمكان وقوعه ، بل تتحقق المسئوليةأيضاً كلما إستغل التابع الوظيفة أو ساعدته هذه الوظيفة على إتيان فعله غير المشروع ، أو هيأت له بأى طريقه كانت فرصة إرتكابه ، سواء إرتكبه لمصلحة المتبوع أو عن باعث شخصى ، وسواء كان الباعث الذى دفعه إليه متصلاً بالوظيفة أولا علاقة له بها ، وسواء وقع الخطأ بعلم المتبوع أو بغير علمه .

٣ - المقرر - فى قضاء هذه المحكمة (٣) أن التناقض الذى يعيب الحكم هو ماتتعارض به الأسباب وتتهاتر فتتماحى ويسقط بعضها بعضاً بحيث لا يبقى منها ما يقيم الحكم ويحمله ، أو مايكون واقعاً فى أسبابه بحيث لا يمكن معه أن يفهم على أى أساس قضت المحكمة بماقضت به فى منطوقه .

٤ - لما كان مؤدى نص المادة ٤٥٦ من قانون الإجراءات الجنائية ، والمادة ١٠٢ من قانون الإثبات - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة (٤) أن الحكم الجنائى تقتصر حجيته أمام المحكمة المدنية على المسائل التى كان

الفصل فيها ضرورياً لقيامه وهى خطأ المتهم ورابطة السببية بين الخطأ والضرر ومن ثم فإن استبعاد الحكم الجنائى مساهمة المجنى عليه فى الخطأ أو تقرير مساهمته فيه يعتبر من الأمور الثانوية بالنسبة للحكم بالإدانه ، ذلك أن تقرير الحكم قيام هذه المساهمة من المجنى عليه أو نفيها عنه لا يؤثر إلا فى تحديد العقوبة بين حديها الأدنى والأقصى والقاضى الجنائى غير ملزم ببيان الأسباب التى من أجلها قدر عقوبة معينة طالما أن هذه العقوبة بين الحدين المنصوص عليهما فى القانون ، إذ كان ذلك فإن القاضى المدنى يستطيع أن يؤكد دائماً أن الضرر نشأ عن فعل المتهم وحده دون غيره وأن يلزمه بدفع كل التعويض المستحق للمجنى عليه حتى لوكان الحكم الجنائى قد قرر بأن المجنى عليه أو الغير قد ساهما فى إحداث الضرر ، كما أن له أن يقرر أن المجنى عليه أو الغير أسهم فى إحداث الضرر رغم نفى الحكم الجنائى ثمه خطأ فى جانبه - ليراعى ذلك فى تقدير التعويض إعمالاً لنص المادة ٢١٦ من القانون المدنى التى تنص على أنه « يجوز للقاضى أن ينقص مقدار التعويض أو ألا يحكم بتعويض ما إذا كان الدائن بخطئه قد إشترك فى إحداث الضرر أو زاد فيه » .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيدالمستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع - على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الإوراق - تتحصل فى أن المطعون ضده الأول فى الطعنين أقام الدعوى ٩١٥ لسنة ١٩٨١ مدنى طنطا الإبتدائية على الطاعنين بطلب الحكم بإلزامها بأن يدفعا إليه خمسة عشر ألف جنيه ، تعويضا عما لحقه من أضرار نتيجة إصابتهبسبب خطأ إرتكبه الطاعن الأول أثناء قيادته لدراجة بخارية بمناسبة أداء

عمله لدى الهيئة الطاعنه ، وأدين عنه بحكم بات ، ومحكمة أول درجة بعد أن أحالت الدعوى للتحقيق ، وسمعت الشهود حكمت بتاريخ ١٩٨٣/٥/٣٠ بالتعويض ، استأنفت الهيئة الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف ٦٧١ لسنة ٣٣ ق ، كما استأنفه المطعون ضده الأول بالإستئناف ٦٩٢ لسنة ٣٣ ق ، وبعد أن ضمت المحكمة الإستئنافين قضت بتاريخ ١٩٨٤/١٢/٤ بتأييد الحكم المستأنف طعن الطاعن الأول فى هذا الحكم بطريق النقض بالطعن ٢٥١ لسنة ٥٥ ق ، كما طعنت فيه الهيئه بالطعن ٣٠٩ لسنة ٥٥ ق ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى فى الطعن الأول بعدم قبوله وفى االطعن لثانى برفضه ، وعرض الطعنان على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظرهما وفيها التزمت النيابة رأيها .

الطعن ٢٥١ لسنة ٥٥ ق :

حيث إنه من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أنه إذا كان الطاعن قد قبل الحكم الإبتدائى ولم يستأنفه وإنما إستأنفه آخر من الخصوم ، ولم يقض الحكم الإستئنافى على الطاعن بشئ أكثر مماقضى به عليه الحكم الإبتدائى ، فلا يقبل منه الطعن على الحكم الإستئنافى بطريق النقض ، لما كان ذلك وكان الثابت من الحكم المطعون فيه أن الاستئناف رفع من الهيئة الطاعنة دون سواها من المحكوم عليهم ، فإن الطاعن يكون بذلك قد قبل الحكم الإبتدائى ، فحاز قوة الأمر المقضى فى حقه ، فلا يكون له الحق فى الطعن بطريق النقض فى الحكم المطعون فيه ، ومن ثم يتعين الحكم بعدم قبول الطعن المرفوع منه .

الطعن ٣٠٩ لسنة ٥٥ ق :

حيث إن الطعن إستوفي أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الهيئة الطاعنة تنعى على الحكم المطعون فيه بأول سببى الطعن وبالشق الأول من الوجه الرابع من السبب الثانى الخطأ في تطبيق القانون ، ذلك أنه أقام قضاءه بالتعويض إستنادا إلى مسئوليتها عن أعمال تابعها المطعون ضده الثانى طبقاً لنص المادة ١٧٤ من القانون المدنى ، فى حين أن الفعل الضار الذى وقع من تابعها ليس عملاً من أعمال وظيفته ، وقد إرتكبه خارج مقر العمل فى الطريق العام بمركبه مملوكه له ، ومن ثم تنتفى مسئوليتها عن تعويض الأضرار الناتجه عنه .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ذلك أنه من المقرر - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - أن المشرع بصدد تحديده نطاق مسئولية المتبوع وفقاً لحكم المادة ١٧٤ من القانون المدنى لم يقصد أن تكون المسئولية مقتصره على خطأ التابع وهو يؤدى عملاً من أعمال وظيفته أو أن تكون الوظيفة هى السبب المباشر لهذا الخطأ ، أو أن تكون ضرورية لإمكان وقوعه ، بل تتحقق المسئولية أيضا كلما إستغل التابع الوظيفة أو ساعدته هذه الوظيفة على إتيان فعله غير المشروع ، أو هيأت له بأى طريقه كانت فرصة إرتكابه ، سواء إرتكبه لمصلحة المتبوع أو عن باعث شخصى ، وسواء أكان الباعث الذى دفعه إليه متصلاً بالوظيفة أولا علاقة له بها ، وسواء وقع الخطأ بعلم المتبوع أو بغير علمه ، لما كان ذلك ، وكان البين من الأوراق أن المطعون ضده الثانى يعمل مندوب حجز بالهيئة الطاعنة ، وهو مايقتضى منه الانتقال إلى جهات متعدده لتوقيع الحجوزات إستيفاء لمستحقات الهيئة ، وإذ أرتكب الحادث أثناء عودته فى حوالى الساعة الواحدة والنصف ظهراً بعد أداء عمل له بناحية كفر سنباط ، فإن الحادث بذلك يكون قد وقع بسبب هذه الوظيفة ، وتكون الهيئة

الطاعنة مسئولة عن الضرر الذى أحدثه المطعون ضده الثانى بعمله غير المشروع ، ومن ثم يكون النعى على الحكم المطعون فيه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن حاصل ماتنعاه الهيئة الطاعنة على الحكم المطعون فيه بالوجهين الثانى والثالث من السبب الثانى التناقض والفساد فى الإستدلال ذلك أن الحكم الإبتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه أقام قضاء على أن المطعون ضده الثانى كان يقود مركبته أثناء عودته من عمله ، ورتب على ذلك أن الحادث وقع منه أثناء تأدية وظيفته ، فى حين أن العودة من العمل ومغادرة مقره من شأنها أن تقطع علاقة العامل بوظيفته مؤقتاً ، فلا يكون الحادث قد وقع أثناء تأدية الوظيفة ، ممايشوب الحكم بالتناقض ، وأورد فى مدوناته أن الفعل قد وقع من التابع عند ما كان مكلفاً بمهمة رسمية من المكتب القائم بالعمل فيه دون أن يورد الدليل على ذلك التكليف .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ذلك أن المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن التناقض الذى يعيب الحكم هو ماتتعارض به الأسباب وتتهاتر فتتماحى ويسقط بعضها بعضاً بحيث لا يبقى منها مايقيم الحكم ويحمله ، أو مايكون واقعاً فى أسبابه بحيث لايمكن معه أن يفهم على أى أساس قضت المحكمة بماقضت به فى منطوقه ، وكان البين من مدونات الحكم الإبتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه على مقتضى ماحصله من فهم الواقع وعلى ماسلف بيانه فى الرد على وجه النعى السابق أن الحادث وقع من تابع الهيئة الطاعنة أثناء عودته من عمل له ، فيكون قد وقع أثناء تأدية وظيفته ، وهو مايكفى فى القانون لقيام مسئولية الهيئة الطاعنة ، فإن النعى عليه بالتناقض وفساد الإستدلال يكون على غير أساس .

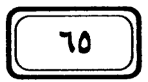
وحيث إن حاصل ماتنعاه الهيئة الطاعنة فى الوجه الأول والشق الثانى من الوجه الرابع من السبب الثانى الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب ذلك أنها تمسكت فى دفاعها أمام محكمة الموضوع بأن المطعون ضده الأول أسهم بخطئه فى وقوع الحادث ، إلا أن الحكم المطعون فيه لم يناقش هذا الدفاع الجوهرى بقوله إن صدور الحكم الجنائى النهائى بالادانه يلزم القاضى المدنى فلا يملك إلا بحث الحقوق المدنية المترتبه عليه ، وهو مايعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أن الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن الهيئة الطاعنة تمسكت فى دفاعها بأن المطعون ضده الأول أسهم بخطئه فى وقوع الحادث ، ورد الحكم المطعون فيه على هذا الدفاع بقوله « إنه لما كان قد قضى بإدانة المستأنف ضده الأول فى الجنحة ٤٧٩٦ لسنة ١٩٧٩ زفتى وأصبح الحكم باتاً فإن المحكمة المدنية لاتملك إلا بحث الحقوق المدنية المترتبة على الجريمة » . ولما كان مؤدى نص المادة ٤٥٦ من قانون الإجراءات الجنائية ، والمادة ١٠٢ من قانون الإثبات - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - أن الحكم الجنائى تقتصر حجيته أمام المحكمة المدنية على المسائل التى كان الفصل فيها ضرورياً لقيامه وهو خطأ المتهم ورابطة السببية بين الخطأ والضرر . ومن ثم فإن إستبعاد الحكم الجنائى مساهمة المجنى عليه فى الخطأ أو تقرير مساهمته فيه يعتبر من الأمور الثانوية بالنسبة للحكم بالإدانة ، ذلك أن تقرير الحكم قيام هذه المساهمة من المجنى عليه أو نفيها عنه لا يؤثر إلا فى تحديد العقوبة بين حديها الأدنى والأقصى ، والقاضى الجنائى غير ملزم ببيان الأسباب التى من أجلها قدر عقوبة معينة طالما أن هذه العقوبة بين الحدين المنصوص عليهما فى القانون ، إذ كان ذلك فإن القاضى المدنى يستطيع أن يؤكد دائماً أن الضرر

نشأ عن فعل المتهم وحده دون غير وأن يلزمه بدفع كل التعويض المستحق للمجنى عليه حتى لو كان الحكم الجنائى قد قرر بأن المجنى عليه أو الغير قد ساهما فى إحداث الضرر ، كما أن له أن يقرر أن المجنى عليه أو الغير أسهم فى إحداث الضرر رغم نفى الحكم الجنائى ثمة خطأ فى جانبه - ليراعى ذلك فى تقرير التعويض إعمالا لنص المادة ٢١٦ من القانون المدنى التى تنص على أنه « يجوز للقاضى أن ينقص مقدار التعويض أو ألا يحكم بتعويض ما ، إذا كان الدائن بخطئه قد إشترك فى إحداث الضرر أوزاد فيه » ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ، بماحجبه عن تحقيق دفاع الهيئة الطاعنة الذى لوثبت لتغير وجه الرأى فى تقدير التعويض بما يوجب نقضه نقضاً جزئياً لهذا السبب .

جلسة ٣٠ من يناير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / يحى الرفاعى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / أحمد مكى ، ماهر البحيرى ، محمد جمال الدين و أنور العاصى



الطعن رقم ٩٠٩ السنة ٥٦ القضائية :

(١ ، ٢) إختصاص الإختصاص الولائى «نقض» الأسباب المتعلقة بالنظام العام ». نظام عام .

(١) أسباب الطعن المتعلقه بالنظام العام .

لمحكمة النقض اثارتها من تلقاء نفسها وللخصوم وللنيابة العامة اثارتها لأول مرة أمام محكمة النقض .شرطه . أن تكون عناصرها الموضوعية مطروحة على محكمة الموضوع وواردة على الجزء المطعون فيه من الحكم .

(٢)الاختصاص الولائى . إعتباره مطروحًا دائماً على المحكمة . الحكم الصادر فى موضوع الدعوى اشتماله على قضاء ضمنى فى الاختصاص . الطعن فيه . إنسحابه بالضرورة على القضاء فى الإختصاص .مؤدى ذلك .وجوب تصدى المحكمة له من تلقاء نفسها ولولم يثار من الخصوم أو النيابة .

(٣) اختصاص « إختصاص ولائي » . قرار إداري . نظام عام .

المنازعات المتعلقه بالقرارات الادارية . إلغاء وتعويضا .إنعقاد الإختصاص بها كأصل عام لجهة القضاء الإداري . القرارالإداري . ماهيته. القرار الصادر من مصلحة الشهر العقاري بشهرمحرر - تعبيراً عن الإراده الذاتية للمصلحة وليس الارادة المباشرة للمشرع -. قرار اداري - الاختصاص بطلب إلغائه والتعويض عنه .إنعقاده لجهة القضاء الإداري .قضاء الحكم المطعون فيه ضمناً باختصاص المحاكم العادية بنظره . خطأ فى القانون .علة ذلك .

١- من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن لمحكمة النقض من تلقاء نفسها - كما يجوز للخصوم والنيابة العامة - إثارة الأسباب المتعلقة بالنظام العام ولو لم يسبق له التمسك بها أمام محكمة الموضوع أو فى صحيفة الطعن متى توافرت عناصر الفصل فيها من الوقائع والأوراق التى سبق عرضها على محكمة الموضوع ووردت هذه الأسباب على الجزء المطعون فيه من الحكم وليس على جزء آخر منه أو حكم سابق عليه لا يشمله الطعن .

٢- مسألة الإختصاص الولائي تعتبر قائمة فى الخصومة ومطروحة دائماً على المحكمة ، إذ الحكم الصادرفي موضوع الدعوى يشمل حتما على قضاء ضمني فى الإختصاص والطعن على الحكم الصادر فى الموضوع ينسحب بالضرورة وبطريق اللزوم على القضاء فى الإختصاص سواء أثار الخصوم مسألة الإختصاص أو لم يثيروها وسواء أبدتها النيابة العامة أولم تبدها ، فواجب المحكمة يقتضيها أن تتصدى لها من تلقاء نفسها .

٣ - مؤدى البندين الخامس والعاشر من المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون ٤٧ لسنة ١٩٧٢ أن الاختصاص بالفصل فى المنازعات المتعلقة بالقرارات الإدارية إلغاءً وتعويضاً معقود كأصل عام لجهة القضاء الاداري ، وكان القرار الاداري - وعلى ماجرى به قضاء هذه

المحكمة - هو القرار الذى تفصح به الإداره عن إرادتها الذاتيه الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح فى الشكل الذى يتطلبه القانون بقصد إحداث أثر قانونى معين متى كان ذلك ممكناً وجائزاً قانوناً وكان الباعث عليه إبتغاء مصلحة عامة - وهو بذلك يفترق عن العمل المادى الذى لا تتجه فيه الادارة بإرادتها الذاتيه إلى إحداث ذلك الاثر وأن رتب القانون عليه آثاراً معينه لأن هذه الآثار تعتبر وليدة إرادة المشرع وليست وليدة الإرادة الذاتيه للإدارة - وكانت مصلحة الشهر العقارى قد إعتدت بالإجراءات التى أتخذت لشهر المحرر المشهر برقم......عن حصه مفرزة وإتخذت من ذلك سبباً للإمتناع عن شهر الحكم الصادر لصالح الطاعن فى الدعوى .... بما مؤداه عدم انتقال ملكيته الأرض إليه والحيلوله دون شهر ذلك الحكم ، وكان هذا الإمتناع وذلك الشهر ليس وليد إرادة المشرع مباشرة بل هو إفصاح من المصلحة عن إرادتها الذاتية ، فإن الإختصاص بنظرطلب إلغاء القرار الصادر بشهر المحرر المشار إليه والتعويض عنه يكون معقود الجهة القضاء الادارى وإذ قضى الحكم المطعون فيه ضمنا بإختصاص محاكم القضاء العادى بنظره فإنه يكون قد خالف قاعده من قواعد الاختصاص الولائى وهي قاعدة آمره متعلقه بالنظام العام بما يوجب نقضه

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر.........والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوي ١٢٠٦٨لسنة ١٩٨٤مدنى جنوب القاهرة

الإبتدائية على المطعون ضدهم بطلب الحكم بمحو إلغاء كافة التأشيرات والتسجيلات الواردة بالمحرر المشهر برقم ٤١ لسنة ١٩٦٨ الجيزة عن مساحة الأرض المبينة بالصحيفة مع إلزام وزارة العدل ومصلحة الشهر العقارى المطعون ضدهما بأن يدفعا إليه خمسين ألف جنيه ، وقال بياناً لذلك أن مورثة باقى المطعون ضدهم (المرحومة .... ، باعت تلك المساحة بعقدى بيع مؤرخين ١٩٦٠/٣/١٣ ، ١٩٦١/٥/١قضى له بصحتيهما ونفاذ هما فى الدعوى ٩٧١ لسنة ١٩٦٢مدنى الجيزة الإبتدائيه التى سجل صحيفتهما برقم ١٠٣٤٦ بتاريخ ١٩٦٢/١٢/٢٦ ، وقد إمتنعت مأمورية الشهر العقارى بالجيزة عن تسجيل هذا الحكم تأسيساً على أن البائعة أشهرت حقها فى الوقف الأهلى مصدر ملكيتها مفرزا فى قطع أخرى ضمن المحرر المسجل برقم ٤١لسنة١٩٦٨ ولما كان قانون وتعليمات الشهر العقارى يوجبان تقديم مصادقة من ناظر الوقف وباقى المستحقين فيه أو صدور حكم بالافراز حتى يتسنى شهر النصيب الشائع فى الوقف مفرزا ، وكانت عملية شهر المحرر موضوع النزاع قد تمت دون تقديم هذه المستندات ، وقد ألحقت به أضرارا مادية وأدبية يقدر التعويض عنها بالمبلغ آنف الذكر ، فقد أقام دعواه بالطلبات السالفة ، ومحكمة أول درجة حكمت بتاريخ ١٩٨٥/٣/٢٨برفض الدعوى ، استأنف الطاعن هذا الحكم بالإستئناف ٤٤٥٠ لسنة ١٠٢ ق القاهرة ، وبتاريخ ١٩٨٦/٤/٢٣ قضت محكمة الإستئناف بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وعرض الطعن ، على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إنه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن لمحكمة النقض من تلقاء نفسها - كما يجوز للخصوم وللنيابة العامة - إثارة الأسباب المتعلقه بالنظام العام ولو لم يسبق له التمسك بها أمام محكمة الموضوع أو فى صحيفة الطعن متى توافرت عناصر الفصل فيها من الوقائع والأوراق التى سبق عرضها على محكمة الموضوع ووردت هذه الأسباب على الجزء المطعون فيه من الحكم وليس على جزء آخر منه أو حكم سابق عليه لا يشمله الطعن ، وأن مسألة الإختصاص الولائى تعتبر قائمة فى الخصومة ومطروحة دائماً على المحكمة ، إذ الحكم الصادر فى موضوع الدعوى يشتمل حتماً على قضاء ضمنى فى الاختصاص ، والطعن على الحكم الصادر فى الموضوع ينسحب بالضرورة وبطريق اللزوم على القضاء فى الاختصاص سواء أثار الخصوم مسألة الاختصاص أو لم يثيروها وسواء أبدتها النيابة العامة أو لم تبدها فواجب المحكمة يقتضيها أن تتصدى لها من تلقاء نفسها ، ولما كان ذلك وكان مؤدى البندين الخامس والعاشر من المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون ٤٧ لسنة ١٩٧٢ أن الإختصاص بالفصل فى المنازعات المتعلقة بالقرارات الإدارية إلغاء وتعويضاً معقود كأصل عام لجهة القضاء الإدارى ، وكان القرار الإدارى - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - هو القرار الذى تفصح به الادارة عن إرادتها الذاتيه الملزمة بمالها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح فى الشكل الذى يتطلبه القانون بقصد احداث أثر قانونى معين متى كان ذلك ممكناً وجائزاً قانوناً وكان ذلك الباعث عليه إبتغاء مصلحة عامة - وهو بذلك يفترق عن العمل المادى الذى لاتتجه فيه الإدارة بإرادتها الذاتيه إلى إحداث ذلك الأثر وإن رتب القانون عليه آثاراً معينة لأن هذه الآثار تعتبر وليدة إرادة المشرع وليست وليدة الإرادة الذاتيه للإدارة

وكانت مصلحة الشهر العقارى قد اعتدت بالإجراءات التى اتخذت لشهر المحرر المشهر برقم ٤١لسنة ١٩٦٨الجيزة عن حصة مفرزه واتخذت من ذلك سبباً للإمتناع عن شهر الحكم الصادر لصالح الطاعن فى الدعوى ٩٧١لسنة ١٩٦٢ مدنى الجيزة الابتدائيه ، بما مؤداه عدم انتقال ملكية الأرض إليه والحيلولة دون شهر ذلك الحكم ، وكان هذا الإمتناع وذلك الشهر ليس وليد إرادة المشرع مباشرة بل هو إفصاح من المصلحة عن إرادتها الذاتيه ، فإن الإختصاص بنظر طلب إلغاء القرار الصادر بشهر المحرر المشار إليه والتعويض عنه يكون معقود الجهة القضاء الإدارى ، وإذ قضى الحكم المطعون فيه ضمناً بإختصاص محاكم القضاء العادى بنظره ، فإنه يكون قد خالف قاعدة من قواعد الاختصاص الولائى - وهى قاعدة آمرة متعلقة بالنظام العام بمايوجب نقضه لهذا السبب - دون حاجة لمناقشة أوجه الطعن، ويتعين إعمالا لحكم المادة ١/٢٦٩من قانون المرافعات- إلغاء الحكم المستأنف والحكم بعدم إختصاص القضاء المدنى بنظر الدعوى وبإختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى بنظرها .

جلسة ٣٠ من يناير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / يحيى الرفاعى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / أحمد مكى ، ماهر البحيرى ، محمد جمال حامد وأنور العاصى .



٦٦

الطعن رقم ١٥٧٩ لسنة ٥٧ القضائية :

(١) ملكية « إكتساب الملكية بالتقادم » . تقادم « تقادم مكسب » . حيازة . « ضم حيازة السلف » . حكم . « عيوب التدليل : ما يعد قصوراً » .

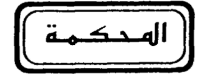
إستناد مورث الطاعنين فى تثبيت ملكيته إلى التقادم الطويل . استدلاله على ذلك بوضع يد البائعين لمورثه . مفاده . طلبه ضم مدة حيازتهم إلى حيازة مورثة . عدم مواجهة هذا الدفاع . قصور .

(٢) بيع . عقد . « عقد البيع الإبتدائى » .

عقد البيع . أثره . إنتقال منفعة المبيع إلى المشترى من تاريخ إبرام العقد سجل أو لم يسجل مالم يوجد إتفاق أو عرف أو نص مخالف . م ٤٥٨/٥ مدنى . مؤدى ذلك . للمشترى بعقد غير مسجل حق مطالبة واضع اليد على العقار المبيع بثمراته ونمائه عن مدة وضع اليد اللاحقة لإبرام العقد . علة ذلك .

١ - لما كان البين من الأوراق أن مورث الطاعنين إستند فى طلب تثبيت ملكيته إلى التقادم الطويل وإستدل على ذلك فى محاضر أعمال الخبير بوضع يد البائعين لمورثه مما مؤداه أنه طلب ضم مدة حيازتهم إلى مدة حيازة مورثه وكان الحكم المطعون فيه قد تحجب عن مواجهة هذا الدفاع وأقام قضاءه على أن حيازة مورث الطاعنين لم تكتمل لها مدة التقادم الطويل دون أن يبحث مدة حيازة البائعين له فإنه يكون قد عارة قصور مبطل .

٢ - لما كان من آثار عقد البيع - تطبيقاً لنص الفقرة الخامسة من المادة ٤٥٨ من القانون المدنى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن تنتقل منفعة المبيع إلى المشترى من تاريخ إبرام العقد ، فيكون له حق ملكية الثمرات فى المنقول والعقار على السواء ما دام البيع شيئاً معيناً بالذات من وقت تمام العقد ، وذلك مالم يوجد إتفاق أو عرف أو نص مخالف ويستوى فى بيع العقار أن يكون مسجلاً أو غير مسجل لأن البائع يلتزم بتسليم المبيع إلى المشترى ولم يسجل العقد ، ومن ثم يكون للمشترى بعقد غير مسجل الحق فى مطالبة واضع اليد على العقار المبيع بثمراته ونماؤه عن مدة وضع اليد اللاحقة لإبرام عقد البيع .



بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن مورث الطاعنين السبعة الأول أقام على شقيقته المطعون ضدها وشقيقته الأخرى مورثة باقى الطاعنين ١٩٧٦/١٩٨٣ مدنى بنها الإبتدائية وإنتهى فيها إلى طلب الحكم بتثبيت ملكيته لمساحة ١٩ س ١٣ ط ٣١ ف شائعة فى الأطيان المبينة بالصحيفة وإلزام المطعون ضدهما بأن تدفع إليه مبلغ ١٥ ألف جنيه . وقال بياناً لذلك أن بموجب عقد بيع إبتدائى مؤرخ ١٩٨١/٨/١٠ إشترى شقيقه .... ثلاثة أرباع هذه الأطيان - واشترت المطعون ضدها باقيها - وقد توفى بتاريخ ١٩٦٦/٢/١٥ بعد أن وضع يده عليها منذ اشتراها حتى وفاته تاركاً له نصفها بالميراث ، وإذ كانت شقيقته المطعون ضدها الثانية قد وضعت يدها على حصته الميراثية المذكورة منذ وفاة شقيقها دون أن تؤدى إليه ريعها فقد أقام دعواه منتهياً فيها إلى الطلبات السالفة ، ومحكمة أول درجة بعد أن ندبت خبيراً وقدم الخبير تقريره حكمت بتاريخ ١٩٨٠/٣/٣١ بعدم قبول طلب تثبيت الملكية وبإلزام المطعون ضدها بأن تؤدى إلى المدعى مبلغ ١٣٨٩٨,٩٦٨ جنيها ، إستأنفت المطعون ضدها هذا الحكم بالاستئناف ١٣/٢٧٧ ق طنطا « مأمورية بنها » كما استأنفه المدعى فرعياً بالاستئناف ١٩/١٧٦ ق ، وبتاريخ ١٩٨٧/٣/٥ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من ريع وتأييده فيما عدا ذلك ورفضت الاستئناف الفرعى . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم . وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن حاصل ما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه - فيما قضى به فى طلب تثبيت الملكية - القصور فى التسبيب ، ذلك أنه أقام قضاءه على عدم إستيفاء الحيازة مدة التقادم الطويل من تاريخ شراء مورث مورثهم أرض النزاع فى ١٩٦٧/٨/١٠ حتى وفاته بتاريخ ١٩٦٦/٢/١٥ وإنتقال الحيازة إلى المطعون ضدها فى حين أن مورثهم تمسك بأن تضم إلى مدة حيازته مدة حيازة البائعين له التى تعود لما قبل سنة ١٩٥٠ وإذ إلتفت الحكم عن هذا الدفاع الجوهرى فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أنه لما كان البين من الأوراق أن مورث الطاعنين إستند فى طلب تثبيت ملكيته إلى التقادم الطويل وإستدل على ذلك فى محاضر أعمال الخبير بوضع يد البائعين لمورثه مما مؤداه أنه طلب ضم مدة حيازتهم إلى مدة حيازة مورثه ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد تحجب عن مواجهة هذا الدفاع وأقام قضاءه على أن حيازة مورث الطاعنين لم تكتمل لها مدة التقادم الطويل دون أن يبحث مدة حيازة البائعين له ، فإنه يكون قد عارة قصور مبطل بما يوجب نقضه لهذا السبب .

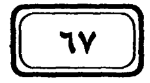
وحيث إن حاصل ما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه - فيما قضى به فى طلب الريع - مخالفة القانون ذلك أنه أقام قضاءه برفض طلب الريع على أن عدم ثبوت ملكية الطاعنين السبعة الأول للأرض موضوع النزاع يؤدى بالضرورة إلى عدم أحقيتهم فى المطالبة بريعها فى حين أنهم يستحقون هذا الريع كأثر لعقد البيع الإبتدائى .

وحيث إن هذا النعي في محله ، ذلك أنه لما كان من آثار عقد البيع - تطبيقاً لنص الفقرة الثانية من المادة ٤٥٨ من القانون المدنى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن تنتقل منفعة المبيع إلى المشترى من تاريخ إبرام العقد ، فيكون له حق ملكية الثمرات فى المنقول والعقار على السواء ما دام المبيع شيئاً معيناً بالذات من وقت تمام العقد ، وذلك مالم يوجد إتفاق أو عرف أو نص مخالف ويستوى فى بيع العقار أن يكون مسجلاً أو غير مسجل لأن البائع يلتزم بتسليم المبيع إلى المشترى ولم لم يسجل العقد ، ومن ثم يكون للمشترى بعقد غير مسجل الحق فى مطالبه واضع اليد على العقار المبيع بثمراته ونماؤه عن مدة وضع اليد اللاحقة لإبرام عقد البيع . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ، فإنه يكون قد خالف القانون بما يتعين معه نقضه لهذا السبب أيضاً .

////////////////////

جلسة ٣١ من يناير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / وليم رزق بدوى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / طه الشريف نائب رئيس المحكمة ، أحمد ابو الحجاج ، شكرى العميرى وعبد الرحمن فكرى .



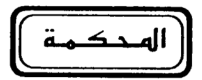
الطعن رقم ١٧٨٤ لسنة ٥٤ القضائية :

شيوع . « إدارة المال الشائع » . ملكية « الملكية الشائعة » .

الشركاء على الشيوع الذين يملكون ثلاثة أرباع المال الشائع . حقهم فى إجراء تغيير فيه يخرج عن حدود الإدارة المعتادة . شرطه . إعلان قراراتهم إلى باقى الشركاء . مخالفة ذلك . للأخيرين الإعتراض إلى المحكمة خلال شهرين من وقت الإعلان . مؤدى ذلك . جواز إجبار الشريك الباقى على إزالة البناء الذى أقامه على جزء مفرز من العقار الشائع . طالما لم توافق عليه أغلبية الشركاء المالكين ثلاثة أرباع العقار . م ١/٨٢٩ مدنى .

تنص الفقرة الأولى من المادة ٨٢٩ من القانون المدنى على أن « للشركاء الذين يتملكون على الأقل ثلاثة أرباع المال الشائع أن يقرروا فى سبيل تحسين الإنتفاع بهذا المال من التغييرات الأساسية والتعديل فى الغرض الذى أعد له ما يخرج عن حدود الإدارة المعتادة على أن يعلنوا قراراتهم إلى باقى الشركاء

ولمن خالف من هؤلاء حق الرجوع إلى المحكمة خلال شهرين من وقت الإعلان » ويعد من قبيل الأعمال التى تخرج عن حدود الإدارة المعتادة بقاء أحد الشركاء فى جزء مفرز من العقار الشائع قبل قسمته فإذا لم توافق أغلبية الشركاء على ذلك جاز إجبار الشريك الباقى على إزالة البناء .



بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع على - ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن الطاعن الأول بصفته أقام الدعوى رقم ١٠٧٢٦ لسنة ١٩٨٠ مدنى كلى جنوب القاهرة على المطعون ضدهم والطاعن الثانى بطلب الحكم بإزالة ما تم إنشاؤه من مبان كمحل بمدخل العقار المبين بصحيفة الدعوى والذى يشغله المطعون ضده الأول ورشة لإصلاح الساعات وطرده والتسليم وقال بياناً لذلك أنه يمتلك والطاعن الثانى والمطعون ضدهم عدا الأول ذلك العقار على الشيوع وإذ إحتدم الخلاف بينهم على إدارته وإستقلاله فقد حكم بتعيينه حارساً قضائياً عليه لإدارته وعند تنفيذ الحكم بالتسليم فوجئ بأن ثمه مبانى تتعارض والأصول الفنية قد أقيمت بمدخل العقار تستغل كورشة لإصلاح الساعات بمعرفة المطعون ضده الأول وتحرر عن هذه المبانى المخالفة

الجنحة رقم ٦٤٦ لسنة ١٩٧٧ بلدية عابدين قضى فيها بإدانته والمطعون ضده الثانى وإذ كانت إدارة المال الشائع وإستغلاله كما هو مقرر فى القانون تكون لأغلبية الشركاء مجتمعين وإذا صدر إيجاراً من أحدهم له أو لجزء مفرز منه دون موافقة أو إجازة منهم فإنه لا يسرى فى حقهم ويكون من حقهم إخراج المستأجر إذا لا يحاجون بهذا التصرف ومن ثم أقام الدعوى بطلباته . قضت المحكمة للطاعن بطلباته . إستأنف المطعون ضده الأول هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٩٩٤ لسنة ١٠٠ ق القاهرة وبتاريخ ١٩٨٤/٤/١٧ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى . طعن الطاعنان فى هذه الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعنان على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال وفى بيان ذلك يقولان أن طلبات الطاعن الأول فى الدعوى هى طلب أصلى وهو إزالة المبانى المخالفة المقامة بمدخل العقار وطلب إحتياطى وهو طرد المطعون ضده الأول من المبانى والتسليم وإذ قضى الحكم المطعون فيه فى الطلب الاحتياطى تأسيساً على قيام علاقة إيجارية بين الطاعن الأول والمطعون ضده الأول ثم قضى فى الطلب الأصلى برفض طلب الإزالة تأسيساً على عدم ثبوت إسناد واقعة البناء للمطعون ضده الأول دون أن يمحص هذا الطلب بأسباب سائغة تؤدى إلى هذه النتيجة إذ أن فى بحثه له مايغنيه عن بحث طلب الطرد إذ لو إنتهى إلى القضاء بالإزالة لا تفسخ عقد الإيجار لانعدام محله بما يعيب الحكم المطعون فيه بالقصور فى التسبيب والفساد فى الإستدلال أدى به إلى الخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك أن الفقرة الأولى من المادة ٨٢٩ من القانون المدنى تنص على أن « للشـركـاء الذين يملكون على الأقل ثلاثة أرباع المال الشائع أن يقرروا فى سبيل تحسين الإنتفاع بهذا المال من التغييرات الأساسية والتعديل فى الغرض الذى أعد له ما يخرج عن حدود الإدارة المعتادة على أن يعلنوا قراراتهم إلى باقى الشركاء ولمن خالف من هؤلاء حق الرجوع إلى المحكمة خلال شهرين من وقت الإعلان » ويعد من قبيل الأعمال التى تخرج عن حدود الإدارة المعتادة بناء أحد الشركاء فى جزء مفرز من العقار الشائع قبل قسمته فإذا لم توافق أغلبية الشركاء على ذلك جاز إجبار الشريك الباقى على إزالة البناء . لما كان ذلك وكانت طلبات الطاعن الأول فى الدعوى هى إزالة المبانى المخالفة المقامة بمدخل العقار والتى يحوزها المطعون ضده الأول وإذ قضى الحكم المطعون فيه فى هذا الطلب بالرفض تأسيساً على أنه لم يثبت إسناد واقعة البناء المخالف للمطعون ضده الأول دون أن يبحث الحكم عما إذا كان البناء الذى أقيم قد تم بموافقة أغلبية الشركاء من عدمه بإعتباره عملاً من أعمال الإدارة غير المعتادة وإن كانت هذه الموافقة إن وجدت صريحة أم ضمنية إذ أن فى بحثه لهذا الطلب لبيان حقيقته ما يغنيه عن بحث الطلب الإحتياطى إذ لو إنتهى إلى القضاء بالإزالة لا تفسخ عقد الإيجار لإنعدام محله ، لما كان ذلك وكانت الأسباب التى أعتمدت عليها المحكمة قاصره وغير سائغة ولا تؤدى إلى النتيجة التى إنتهى إليها الحكم المطعون فيه مما يعيبه بالقصور فى التسبيب والفساد فى الإستدلال بما يستوجب نقضه .

ولما تقدم يتعين نقض الحكم المطعون فيه على أن يكون مع النقض الإحالة .

جلسة ٣١ من يناير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / وليم رزق بدوى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / طه الشريف نائب رئيس المحكمة ، احمد ابو الحجاج ، شكرى العميرى وعبد الصمد عبد العزيز .



الطعن رقم ٨٢١ لسنة ٥٧ القضائية :

(١ - ٢) مسئولية . « المسئولية التقصيرية » . « المسئولية الشيئية » تعويض . حكم .

(١) المسئولية الشيئية . م ١٧٨ مدنى . الشئ فى حكم هذه المادة . ما هيته . إقامة الحكم المطعون فيه قضاءه بالتعويض على أساس المسئولية الشيئية وإستخلاصة أن الأسلاك التليفونية فى مثل ظروف الدعوى تعتبر من الأشياء التى تتطلب حراستها عناية خاصة . سائغ له أصله الثابت بالأوراق ويؤدى إلى النتيجة التى إنتهى إليها . إتفاقه وصحيح القانون .

(٢) المسئولية الشيئية . قيامها على خطأ مفترض وقوعه من حارس الشئ . نفيها . شرطه . إثبات الخطأ أن الضرر وقع بسبب قوة قاهرة أو خطأ المضرور أو خطأ الغير . إستخلاص علاقة السببية بين الخطأ والضرر أو إنقطاعها . من مسائل الواقع . خضوعها لتقدير محكمة الموضوع دون رقابة محكمة النقض .

(٣) مسئولية . « المسئولية التقصيرية » . تعويض . إرث .

وفاة المضرور بسبب فعل ضار من الغير . ثبوت حق المضرور فى التعويض عن الضرر الذى لحقه حسبما يتطور ويتفاقم . إنتقال هذا الحق إلى ورثته .

١ - إذ قضى الحكم المطعون فيه بالتعويض على أساس المسئولية الناشئة عن حراسة الأشياء وفقاً لنص المادة ١٧٨ من القانون المدنى وأن الشئ فى حكمها - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو ما تقتضى حراسته عناية خاصة إذا كان خطراً بطبيعته أو كان خطراً بظروفه وملابساته بأن يصبح فى وضع أو حالة تسمح عادة بأن يحدث ضرراً ، وكان إستخلاص الحكم المطعون فيه أن الأسلاك التليفونية فى مثل ظروف الدعوى تعتبر من الأشياء التى تتطلب حراستها عناية خاصة وهو إستخلاص سائغ له أصله الثابت فى الأوراق وتؤدى إلى النتيجة التى إنتهى إليها ويتفق وصحيح القانون .

٢ - المسئولية المقررة بالمادة ١٧٨ من القانون المدنى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تقوم على أساس خطأ مفترض وقوعه من حارس الشئ ومن ثم فإن هذه المسئولية لا تدرأ عن الحارس بإثبات أنه لم يرتكب خطأ ما وأنه قام بما ينبغى عليه من العناية والحيطه حتى لا يقع الضرر من الشئ الذى فى حراسته وإنما تنتفى هذه المسئولية فقط إذا أثبت الحارس أن وقوع الضرر كان لسبب أجنبى لا يد له فيه وهو السبب لا يكون إلا قوة قاهرة أو خطأ الغير أو خطأ المضرور وأن إستخلاص علاقة السببية بين الخطأ والضرر أو إنقطاعها من مسائل الواقع التى تقدرها محكمة الموضوع دون رقابة عليه من محكمة النقض .

٣ - المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه إذ كان فعل الغير الضار هو السبب فى وفاة المضرور فإن هذا الفعل لا بد له وأن يسبق الموت

ولو بلحظة ويكون المضرور فى هذا اللحظة أهلاً لكسب حقه فى التعويض عن الضرر الذى لحقه وحسبما يتطور هذا الضرر ويتفاقم ، ومتى ثبت له هذا الحق قبل وفاته فإن ورثته يتلقونه عنه فى تركته ويحق لهم بالتالى مطالبة المسئول بجبر الضرر المادى الذى سببه لمورثهم الموت الذى أدى إليه الفعل الضار باعتباره من مضاعفاته .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعة الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضدهم الخمسة الأول أقاموا الدعوى رقم ٤٦١٦ لسنة ١٩٨٣ مدنى كلى المنصورة على المطعون ضدهم السادس والسابع والثامن بطلب الحكم بإلزامهم بالتضامن فيما بينهم بأن يدفعوا لهم مبلغ ٤٠ ألف جنيه عما لحقهم من أضرار مادية وأدبية وما يستحقون من تعويض موروث على سند من أنه بتاريخ ١٩٨٢/٦/٢٩ تسبب سقوط سلك كهرباء من أحد الأعمدة بترعة عبد الرحمن فى صعق ووفاة مورثهم حال قيامه بالوضوء وإذ كان من المقرر قانوناً أن كل من تولى حراسة أشياء تتطلب حراستها عناية خاصة

يكون مسئولاً عما تحدثه تلك الأشياء من أضرار وكان المدعى عليهم بصفتهم هم المالكين المسئولين عن حراسة تلك الأسلاك التى سقط أحدها على المورث ومن ثم فقد أقاموا الدعوى بطلباتهم - إختصم المطعون ضده الثامن الطاعن بصفته وزير النقل والمواصلات للحكم عليهما بالطلبات على سند من أن السلك الذى تسبب فى الحادث من أسلاك التليفونات التى يسأل الطاعن عن حراستها تسببت سلامته بعد إنقطاعه لأسلاك الكهرباء فى وقوع الحادث قضت المحكمة بإحالة الدعوى إلى التحقيق وبعد سماع الشهود إثباتا وقضت برفض الدعوى بالنسبة للمطعون ضدهم السادس والسابع والثامن والخصم الثانى المدخل وبإلزام الطاعن بصفته بأن يؤدى للمطعون ضدهم الخمسة الأول عشرة آلاف جنيه كتعويض عن كافة الإضرار . إستأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٨٢٢ لسنة ٣٧ ق المنصورة ، كما استأنفه المطعون ضدهم الخمسة الأول بالاستئناف ٨٠٩ لسنة ٣٧ ق المنصورة وبعد أن أمرت المحكمة بضم الاستئنافين للإرتباط قضت بتاريخ ١٩٨٧/١/٨ برفض الاستئناف الأول وفى موضوع الاستئناف الثانى بتعديل الحكم إلى جعل مبلغ التعويض ثلاثة عشر ألفاً من الجنيهات . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب ينعى الطاعن بصفته بالوجه الأول من السبب الأول والسبب الثالث من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه الخطأ

فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول أن الثابت من الأوراق أن السلك التليفونى الذى تسبب فى وقوع الحادث ليس من الأشياء التى نصت عليها المادة ١٧٨ من القانون المدنى إذ لا يحمل شحنه كهربائية ومن ثم لا تتطلب حراسته عناية خاصة ولا يترتب على سقوطه نتيجة فعل خارجى أو ذاتى خطراً ما كما خلت الأوراق مما يكشف عن ثبوت خطأ فى جانب الهيئة التى يمثلها بعدم عنايتها بالشىء الواقع فى حراستها فضلاً عن أنها شخص إعتبارى تباشر نشاطه بعماله وتابعين فإذا ما خلص الحكم المطعون فيه إلى أن السلك التليفونى يعتبر من الأشياء الخطره وأنه موصل للكهرباء وتتطلب حراستها عناية خاصة حفاظاً على أوراح الناس مما يقتضى دوام متابعته وموالاته إصلاحه وصيانته غافلاً خطأ هيئة الكهرباء فى مد أسلاكها أسفل أسلاك التليفونات وتخلى الهيئة عنه إستعمالها وإنعدام رقابتها إذ أن إستعمال السلك والرقابة عليه تكون لحساب المشترك وخلص إلى توافر الخطأ وأقام قضاءه بمسئوليتها ودون بيان الأساس القانونى للمسئولية فإنه يكون معيباً بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن الحكم الإبتدائى الذى أحال الحكم المطعون فيه إلى أسبابه بعد أن أبان أحكام المسئولية الشيئية المنصوص عليها بالمادة ١٧٨ من القانون المدنى حدد سبب الحادث نتيجة تدلى سلك التليفونات فى مياه الترعة وملامسته لأسلاك الكهرباء التى كانت فى وضعها الطبيعى مما أدى سريان التيار الكهرباء بها وقيام مسئولية الهيئة الطاعنة لكونها

المسئولة عن حراسة أسلاك التليفونات كما أضاف الحكم المطعون فيه فى أسبابه إلى أن الأسلاك التليفونية المجاورة للأسلاك الكهربائية تندرج ضمن الأشياء التى تتطلب حراستها عناية خاصة مما يقتضى إستمرار متابعتها ومعاينتها فى كل حين وموالاتها بالصيانة والإصلاح حتى لا تسقط ملامسة للأسلاك الكهربائية التى تجاورها وأن التدخل الإيجابى لهذا الشئ كان هو السبب المباشر فى إحداث الإضرار التى حاقت بحدوث المطعون ضدهم ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه يكون قد قضى بالتعويض على أساس المسئولية الناشئة عن حراسة الأشياء وفقاً لنص المادة ١٧٨ من القانون المدنى وأن الشيء فى حكم المادة سالفة الذكر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو ما تقتضى حراسته عناية خاصة إذا كان خطرا بطبيعته أو كان خطراً بسقوطه وملابساته بأن يصبح فى وضع أو حالة تسمح عادة بأن يحدث ضرراً . وكان إستخلاص الحكم المطعون فيه أن الأسلاك التليفونية فى مثل ظروف الدعوى تعتبر من الأشياء التى تتطلب حراستها عناية خاصة وهو إستخلاص سائغ له أصله الثابت فى الأوراق وتؤدى إلى النتيجةالتى إنتهى إليها ويتفق وصحيح القانون فإن النعى عليه يضحى على غير أساس .

وحيث إن الطاعن بصفته ينعى بالوجه الثانى من السبب الأول والسبب الثانى من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقة ومخالفة الثابت بالأوراق وفى بيان ذلك يقول أن المسئولية الناشئة عن حراسة الأشياء عملا بالمادة ١٧٨ من القانون المدنى تقتضى إذا أثبت الحارس أن

وقوع الضرر كان بسبب أجنبى لايد له فيه وهذا السبب لا يكون إلا قوة قاهرة أو خطأ الغير الذى يجب أن يكون أجنبياً عن الحارس ومن يسأل عنهم ويشترط فى فعل الغير أن يكون خطأ بالمعيار الذى نصت عليه المادة ١٦٣ من القانون المدنى وأن يكون هو السبب المباشر للضرر وإذا توافرت هذه الشروط إنقطعت رابطة السببية بين الشئ وبين الضرر وإنتفت بذلك مسئولية الحارس كما تنتفى تلك الرابطة إذا كان تدخل الشئ محل الحراسة تدخلا سلبياً وإذ كانت أسلاك التليفون التابعة للهيئة الطاعنة لا يحمل تياراً كهربائياً كان هو السبب المباشر للحادث مما تنتفى معه مسئولية الهيئة لإ نقطاع رابطة السببية ذلك أن القانون المصرى لا يعرف سوى المسئولية التى تقوم على الخطأ ولا يأخذ بنظرية تحمل التبعة وكان يتعين على المضرور إثبات وقوع الخطأ ورابطة السببية بينه وبين الحادث خاصة وقد خلت الأوراق من أى دليل على ذلك وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيباً بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ومخالفة الثابت بالأوراق بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن المسئولية المقررة بالمادة ١٧٨ من القانون المدنى – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – تقوم على أساس خطأ مفترض وقوعه من حارس الشئ ومن ثم فإن هذه المسئولية لا تدرأ عن الحارس بإثبات أنه لم يرتكب خطأ ما وأنه قام بما ينبغى من العناية والحيطة حتى لا يقع الضرر من الشئ الذى فى حراسته وإنما تنتفى هذه المسئولية فقط إذا أثبت الحارس أن وقوع الضرر كان بسبب أجنبى لا يد له فيه وهذا السبب لا يكون إلا قوة قاهرة

أو خطأ الغير أو خطأ المضرور وأن إستخلاص علاقة السببية بين الخطأ والضرر أو إنقطاعها من مسائل الواقع التى تقدرها محكمة الموضوع دون رقابة عليها من محكمة النقض لما كان ذلك وكان البين من الحكم المطعون فيه أنه قد أقام قضاءه بالتعويض للمطعون ضدهم الخمسة الأول على ما أستخلصه فى حدود سلطته التقديرية من أن أسلاك الإتصال السلكى التى فى حراسته الهيئة الطاعنة قد تدخلت تدخلاً إيجابياً فى احداث الضرر ولم تثبت الطاعنة أن وقوعه إنما كان لسبب أجنبى لا يد لها فيه وخلص إلى تكامل مسئوليتها طبقا لنص المادة ١٧٨ من القانون المدنى فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه أو خالف الثابت بالأوراق ويضحى النعى عليه سببى الطعن على غير أساس .

وحيث إن الطاعن بصفته ينعى بالسبب الرابع من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب والفساد فى الإستدلال وفى بيان ذلك يقول أن الحكم المطعون فيه إذ قضى للمطعون ضدهم الخمسة الأول بتعويض موروث مع أن وفاة مورثهم كانت لحظيه وفوريه ولم يلحقه ضرر مادى وأدبى ثبت له قبل الهيئة الطاعنة الحق فى التعويض عن الآلام النفسية والمادية التى تعرض لها من جراء الحادث كما لم يحط بعناصر المسئولية من الخطأ وضرر ورابطة سببيه إحاطه كاملة مؤدى إلى النتيجة التى إنتهى إليها ولم يعن عناصر الضرر التى تدخل فى حساب التعويض بما يعيبه بالقصور فى التسبيب والفساد فى الإستدلال مما يستوجب نقضه .

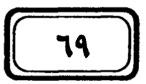
وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - إنه إذ كان فعل الغير الضار هو السبب فى وفاة المضرور فإن هذا

الفعل لا بد أن يسبق الموت ولو بلحظه ويكون المضرور فى هذه اللحظه أهلاً لكسب حقه فى التعويض عن الضرر الذى لحقه وحسبما يتطور هذا الضرر ويتفاقم ، ومتى يثبت له الحق قبل وفاته فإن ورثته يتلقونه عنه فى تركته ويحق لهم بالتالى مطالبة المسئول بجبر الضرر المادى الذى سببه لمورثهم الموت الذى أدى إليه الفعل الضار بإعتباره من مضاعفاته . لما كان ذلك وكان البين من الحكم الإبتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه أنه خلص إلى أن وفاة مورث المطعون ضدهم الخمسة الأول نتيجة صعقه بالكهرباء من سلك التليفونات المملوك للهيئة الطاعنة نتيجة إنقطاعه وتدليه ملامساً لأسلاك الكهرباء لعدم متابعته بالصيانة والمتابعة وإنتهى إلى مسئولية الطاعن بصفته عن تعويض الضرر الذى أصاب المطعون ضدهم الخمسة الأول تعويضاً شاملاً لكافة الأضرار التى لحقت بهم مادية وأدبية وأوضح عناصر تلك الأضرار بأسباب سائغة كافية لحمل قضائه فضلاً عن التعويض الموروث فإنه يكون قد ألزم صحيح القانون ويضحى النعى عليه بسبب الطعن على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٣١ من يناير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمد محمود راسم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / حسين على حسين ، ريمون فهيم نائبى رئيس المحكمة ، عزت عمران ومحمد اسماعيل غزالى .



٦٩

الطعن رقم ٩٩ لسنة ٥٥ القضائية :

(١ - ٥) إيجار « إيجار الأماكن » . « نطاق سريان القانون » إثبات . « طرق الإثبات » . قانون « القانون واجب التطبيق » . نظام عام.

(١) أحكام القوانين . عدم سريانها كقاعدة عامة إلا على ما يقع من تاريخ العمل بها . الإستثناء . الأحكام المتعلقة بالنظام العام سريانها بأثر فورى على المراكز والوقائع القانونية القائمة وقت نفاذه ولو كانت ناشئة قبله .

(٢) الأحكام الخاصة بتعيين أسباب الإخلاء . تعلقها بالنظام العام . سريانها بأثر فورى على المراكز والوقائع التى لم تستقر نهائياً وقت نفاذها ولو كانت ناشئة قبل تاريخ العمل بها .

(٣) صدور تشريع لاحق يستحدث حكماً جديداً يتعلق بذاتيه القاعدة الموضوعية الآمرة . سريانه بأثر فورى على المراكز والوقائع القائمة وقت نفاذه . تعلق التعديل ببعض شروط اعمال القاعدة الآمرة . عدم سريانه إلا من تاريخ نفاذها على الدعاوى التى رفعت فى ظله . م ٩ مدنى .

(٤) تعديل المشرع سبب إخلاء المستأجر . م ١٨/ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . قاعدة تتعلق بالنظام العام . سريانها بأثر فورى مباشر على المراكز القانونية التى لم تكن قد إستقرت بعد بحكم نهائى ولو كانت ناشئة فى ظل قانون سابق .

(٥)شرط الحصول على حكم نهائى لإثبات الواقعة سبب الإخلاء م/١٨ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ لا محل لاعماله على الدعاوى التى رفعت فى ظل العمل بأحكام ق٥٢ لسنة ١٩٦٩

(٦ - ٧) إيجار . « إيجار الأماكن » . « الإخلاء للإستعمال الضار » . محكمة . الموضوع « مسائل الواقع » .

(٦) إستخلاص ثبوت الضرر أو نفيه . من مسائل الواقع . إستقلال قاضى الموضوع بتقديره . شرطه .

(٧) إنشاء المستأجر حظيرة لتربية الدواجن فى فضاء المنور الملحق بالعين المؤجرة من الأمور الضارة بالصحة العامه وينطوى على إقلاق لراحة السكان . للمؤجر طلب إخلاء العين المؤجرة له . لا يغير من ذلك وقوف الجيران من هذا التصرف موقفاً سلبياً .

١- من الأصول الدستورية المقررة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن أحكام القوانين لا تسرى كقاعدة عامة إلا على ما يقع من تاريخ العمل بها ، وأنه لا يترتب عليها أثر فيما وقع قبلها مما مؤداه عدم جواز إنسحاب أثر القانون الجديد على ما يكون قد وقع قبل ذلك من تصرفات أو تحقق من آثار إذ يحكم هذه وتلك القانون الذى كان معمولاً به وقت وقوعها إعمالاً لمبدأ عدم رجعية القوانين إلا أن ذلك لا ينتقص من وجوب سريان أحكام القانون الجديد على ما يقع منذ العمل به من تصرفات أو يتحقق من آثار ولو كانت مستندة إلى علاقات سابقة عليه إعمالاً لمبدأ الأثر المباشر للقانون ، ومع ذلك فإنه إذا إستحدث القانون الجديد أحكاماً متعلقة بالنظام العام فإنها تسرى بأثر فورى على المراكز القانونية القائمة وقت نفاذه ، ولو كانت ناشئة قبله .

٢ - لما كانت الأحكام الخاصة بتعيين أسباب الإخلاء فى قوانين إيجار الأماكن هى قواعد آمرة ومتعلقة بالنظام العام ومن ثم فإنها تسرى بأثر فورى على جميع المراكز والوقائع القانونية القائمة والتى لم تكن قد إستقرت نهائياً وقت نفاذها ولو كانت ناشئة قبل تاريخ العمل بها .

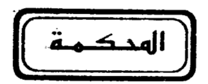
٣ - إذا صدر قانون لاحق تضمن تعديلا فى تشريعات إيجار الأماكن كان من شأنه إستحداث حكم جديد متعلق بذاتية تلك القواعد الموضوعية الآمرة سواء - بالإلغاء أو بالتغيير إضافة أو حذفاً فإن هذا التعديل يأخذ حكم القاعدة الامرة من حيث سريانه بأثر فورى على تلك المراكز والوقائع ، أما إذا كان التعديل منصباً على بعض شروط إعمال القاعدة الآمرة كما لو استوجبت لتطبيقها توافر شروط خاصة أو إتخاذ إجراءات معينة أو إستلزم طريقاً خاصاً للإثبات فيها لم تكن مقررة من قبل فإن هذا التعديل لا يسرى فى هذه الحالة إلا من تاريخ نفاذه على الدعاوى التى رفعت فى ظله أما الدعاوى التى رفعت قبل تاريخ العمل به فإن القانون السارى وقت رفعها هو الذى يحكم شروط قبولها وإجراءاتها وقواعد إثباتها ، فقد نصت المادة التاسعة من القانون المدنى على أن تسرى فى شأن الأدلة التى تعد مقدما النصوص المعمول بها فى الوقت الذى أعد فيه الدليل أو فى الوقت الذى ينبغى فيه إعداده .

٤ ، ٥ - إستحدث المشرع بالتعديل الوارد بالفقرة (د) من المادة (١٨) أمرين أولهما أنه عدل من سبب الإخلاء الذى كان مقرراً بنص المادة (٢٣/حـ) من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ، الأمر الثانى أنه حدد وسيلة الإثبات القانونية لهذه الوقائع فأوجب ثبوتها بحكم قضائى نهائى وعلى ذلك فإن ما استحدثه القانون فى الأمر الأول من تعديل فى سبب الإخلاء يتصل بقاعدة موضوعية آمرة ومتعلقة بالنظام العام تسرى بأثر فورى مباشر على المراكز القانونية القائمة

والتى لم تكن قد إستقرت بعد بصدور حكم نهائى فيها وقت العمل به ، ولو كانت قد نشأت فى ظل قانون سابق عليه أما ما استحدثه فى الأمر الثانى والمتعلق بشرط الحصول على حكم قضائى نهائى لثبوت الواقعة محل النزاع لا يمس ذاتية القاعدة الآمرة ولا يغير من حكمها بل يرسم طريقاً خاصاً لإثباتها ، وهو مالم يكن مقرراً فى القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ، ومن ثم فإنه لا محل لإعمال هذا الشرط على الدعاوى التى رفعت فى ظل العمل بأحكامه قبل إلغائه بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

٦ - المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن إستخلاص ثبوت الضرر أو نفيه هو من مسائل الواقع التى يستقل بها قاضى الموضوع متى أقام قضاءه على أسباب سائغة تكفى لحمله .

٧ - قيام المستأجر بإنشاء حظيرة فى فناء المنور الملحق بالعين المؤجرة له وتربية الدواجن فيها هو من الأمور الضارة بالصحة العامة وينطوى على إقلاق لراحة السكان مما يخول للمؤجر طلب إخلاء العين ، وذلك وفقاً لنص الفقرة (د) من المادة ١٨ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ المشار إليه آنفاً ولا يغير من ذلك وقوف الجيران أو باقى سكان العقار من هذا التصرف الصادر من المستأجر موقفاً سلبياً ذلك أن طلب الإخلاء فى هذه الحالة هو حق مقرر للمؤجر وحده متى توافرت شروطها ولو لم يكن مقيماً فى العقار الكائن به عين النزاع



بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضدها أقامت على الطاعن الدعوى رقم ٤٤٥ لسنة ١٩٧٤ أمام محكمة المنصورة الإبتدائية طالبة الحكم بإخلاء شقه النزاع ، وقالت شرحاً لدعواها أنه بموجب عقد إيجار مؤرخ ١٩٦٣/٨/١ إستأجر الطاعن منهما هذه الشقه لإستعمالها سكناً خاصاً له وإذ أقام جدارا بالمنور واستغله فى تربية الدواجن وأتلف أرضيته على نحوما ورد بمعاينة الشرطة بالشكوى رقم ٢٩٨٩ لسنة ١٩٧٣ إدارى قسم أول المنصورة فقد أقامت الدعوى ، وبتاريخ ١٩٧٤/١١/٢٥ ندبت المحكمة خبيراً لبيان وجه إستعمال عين النزاع وتحديد نوع الضرر ومداه ، وبعد أن أودع الخبير تقريره قضت بتاريخ ١٩٧٥/١٢/١ بإخلاء العين وتسليمها إلى المطعون ضدها ، استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٤ لسنة ٢٨ق المنصورة ، وبتاريخ ١٩٧٦/١١/٢٢ قضت تلك المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى ، طعنت المطعون ضدها فى هذا الحكم بطريق النقض وقيد طعنها برقم ١١٤ لسنة ٤٧ق ، وبتاريخ ١٩٨٢/٣/١ نقضت المحكمة الحكم المطعون فيه ، وبعد تعجيل الخصومة أمام محكمة الاستئناف قضت بتاريخ ١٩٨٤/١٢/٣ بتأييد الحكم المستأنف ، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة رأته جديراً بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعن بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقول أن الاستئناف بعد نقض الحكم السابق لم يعجل إلا فى أول ديسمبر سنة ١٩٨٢ مما كان يلزم معه تطبيق ما تقضى به المادة /١٨/د من قانون إيجار الأماكن رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ التى أوجبت صدور حكم قضائى نهائى ضد المستأجر لإثبات إستعماله للعين المؤجرة بطريقه مقلقه للراحة أو ضارة بسلامة المبنى أو بالصحة العامة

وإذ فصل الحكم المطعون فيه في الدعوى دون إتباع هذا الإجراء المتعلق بالنظام العام فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعي غير سديد ذلك أن المادة ٢٣ من قانون إيجار الأماكن السابق رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ - الذى رفعت الدعوى فى ظله - كانت تنص على أنه فى غير الأماكن المؤجرة مفروشة لا يجوز للمؤجر أن يطلب « إخلاء المكان ولو إنتهت المده المتفق عليها فى العقد إلا لأحد الأسباب الآتيه » .... (حـ) إذا استعمل المستأجر المكان المؤجر أو سمح باستعماله بطريقه تخالف شروط عقد الإيجار المعقولة أو تضر بمصلحة المؤجر وإذ صدر القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر - والذى عمل به إعتباراً من ١٩٨١/٧/٣١ وأدرك الدعوى قبل صدور الحكم المطعون فيه ونص فى المادة /١٨ منه على أنه « لا يجوز للمؤجر أن يطلب إخلاء المكان ولو إنتهت المده المتفق عليها فى العقد إلا لأحد الأسباب الاتية / .... (د) إذا ثبت بحكم قضائى نهائى أن المستأجر استعمل المكان المؤجر أو سمح باستعماله بطريقه مقلقة للراحه أو ضارة بسلامة المبنى أو بالصحة العامة أو فى أغراض منافية للآداب .... فإن مفاد ذلك أن المشرع فى هذا القانون الأخير قصر سبب الإخلاء فى هذه الحالة على استعمال المكان بطريقة مقلقه للراحة أو ضاره بسلامه المبنى أو بالصحة العامة أو فى أغراض منافية للآداب العامة واشترط أن يكون ذلك ثابتاً بحكم قضائى نهائى ، ولئن كان من الأصول الدستورية المقررة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن أحكام القوانين لا تسرى كقاعدة عامة إلا على ما يقع من تاريخ العمل بها ، وأنه لا يترتب عليها أثر فيما وقع قبلها مما مؤداه عدم جواز إنسحاب أثر القانون الجديد على ما يكون قد وقع قبل ذلك من تصرفات أو تحقق من آثار إذ يحكم هذه وتلك القانون الذى كان معمولاً به وقت وقوعها إعمالاً لمبدأ عدم رجعية القوانين إلا أن ذلك لا ينتقض من وجوب سريان أحكام القانون

الجديد على ما يقع منذ العمل به من تصرفات أو يتحقق من آثار ولو كانت مستنده إلى علاقات سابقة عليه إعمالاً لمبدأ الاثر المباشر للقانون ، ومع ذلك فإنه إذا إستحدث القانون الجديد أحكاماً متعلقة بالنظام العام فإنها تسرى بأثر فورى على المراكز القانونية القائمة وقت نفاذه ولو كانت ناشئه قبله ، لما كان ذلك وكانت الأحكام الخاصة بتعيين أسباب الإخلال فى قوانين إيجار الأماكن هى قواعد آمره ومتعلقه بالنظام العام ومن ثم فإنها تسرى بأثر فورى على جميع المراكز والوقائع القانونية القائمة والتى لم تكن قد إستقرت نهائياً وقت نفاذها ولوكانت ناشئة قبل تاريخ العمل بها ، ومؤدى ذلك أنه إذا صدر قانون لاحق تضمن تعديلاً فى تشريعات إيجار الأماكن كان من شأنه إستحداث حكم جديد متعلق بذاتيه تلك القواعد الموضوعية الآمره سواء بالإلغاء أو بالتغيير إضافة أو حذفاً فإن هذا التعديل يأخذ حكم القاعدة الآمرة من حيث سريانه بأثر فورى على تلك المراكز والوقائع ، أما إذا كان التعديل منصباً على بعض شروط اعمال القاعدة الأمرة كما لو استوجب لتطبيقها توافر شروط خاصة ، أو اتخاذإ جراءات معينة أو استلزم طريقاً خاصاً للإثبات فيها لم تكن مقررة من قبل فإن هذا التعديل لا يسرى فى هذه الحالة إلا من تاريخ نفاذه على الدعاوى التى رفعت فى ظله أما الدعاوى التى رفعت قبل تاريخ العمل به فإن القانون السارى وقت رفعها هو الذى يحكم شروط قبولها وإجراءاتها وقواعد إثباتها ، فقد نصت المادة التاسعة من القانون المدنى على أن « تسرى فى شأن الأدلة التى تعد مقدما النصوص المعمول بها فى الوقت الذى أعد فيه الدليل أو فى الوقت الذى ينبغى فيه إعداده » لما كان ذلك وكان المشرع قد إستحدث بالتعديل الوارد بالفقرة (د) من المادة (١٨) آنفة الذكر أمرين أولهما أنه عدل من سبب الإخلاء الذى كان مقرراً بنص المادة (٢٣/حـ) من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ، والأمر الثانى أنه حدد وسيلة الإثبات القانونية لهذه الوقائع فأوجب ثبوتها بحكم قضائى نهائى وعلى ذلك فإن ما إستحدثه القانون فى الأمر

الأول من تعديل فى سبب الإخلاء يتصل بقاعدة موضوعية آمره ومتعلقة بالنظام العام تسرى بأثر فورى مباشر على المراكز القانونية القائمة والتى لم تكن قد إستقرت بعد صدور حكم نهائى فيها وقت العمل به ، ولو كانت قد نشأت فى ظل قانون سابق عليه أما ما إستحدثه فى الأمر الثانى والمتعلق بشرط الحصول على حكم قضائى نهائى لثبوت الواقعة محل النزاع فإنه لا يمس ذاتية القاعدة الآمرة ولا يغير من حكمها بل يرسم طريقاً خاصاً لإثباتها وهو مالم يكن مقرراً فى القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ، ومن ثم فإنه لا محل لإعمال هذا الشرط على الدعاوى التى رفعت فى ظل العمل بأحكامه قبل إلغائه بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، لما كان ما تقدم وكان الثابت أن المطعون ضدها قد أقامت دعواها فى عام ١٩٧٤ فى ظل سريان أحكام القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ بطلب إخلاء الشقه المؤجرة للطاعن لإساءه إستعمالها بتربيته دواجن بالمنور الملحق بها وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بتأييد الحكم الإبتدائى بإخلاء شقة النزاع على سند من أن الطاعن أقام فيها حظيرة للدواجن على نحو يضر بالصحة العامة وبطريقة مقلقه للراحة ومن ثم فإن المطعون ضدها لم تكن تلتزم باستصدار حكم قضائى نهائى لإثبات هذه الواقعة إذ لا محل لإعمال ما إشترطه القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى هذا الخصوص ، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإن النعى يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الفساد فى الإستدلال ، وفى بيان ذلك يقول أن الحكم قضى بإخلاء شقه النزاع بمقولة أنه ثبت وجود حظيره دواجن بالمنور يضر بالصحة العامة ومقلقة للراحة وهو قول لا سند له فى الأوراق ذلك أن المطعون ضدها لا تقيم فى العقار ولم تتقدم شريكتها فى الملكية السيدة /..........المقيمة به بأيه شكوى فى هذا الخصوص ، كما لم يشكوه أيضاً أى من جيرانه الأمر الذى يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

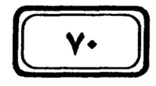
وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن إستخلاص ثبوت الضرر أو نفيه هومن مسائل الواقع التى يستقل بها قاضى الموضوع متى أقام قضاءه على أسباب سائغه تكفى لحمله لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بإلزام الطاعنين « بإخلاء شقة النزاع على ما أورده بمدوناته من أن » « المنور يعتبر من توابع العين المؤجرة ويسرى عليه ما يسرى » عليها من وجوب إلزام المستأجر فى إستعماله عدم مخالفة شروط الإيجار المعقولة ، وكان الثابت من مدونات الشكوى رقم ٢٩٨٩ لسنة ١٩٧٣ إدارى قسم أول المنصورة ومن المعاينة التى أجراها محقق الشكوى أنه يوجد بالغرفة الملحقه بالمنور عشة بإرتفاع ١٢٠×٨٠×٢٠٠ سم لتربية الحمام ، وبالمنور بناء على نصف « طوبة جديد مبنى بالطوب الأحمر والأسمنت من الجهه البحرية بإرتفاع ١٢٠ سم « ويعرض المنور مسقوف بالخشب والغاب وبداخله طيور ، كما ثبت وجود عشة » الدواجن بالمنور من معاينة خبير الجدول المنتدب من محكمة أول درجة موضحه بالرسم الكروكى المشتمل عليه تقريره المودع بتاريخ ١٩٧٥/٦/٥ أمام محكمة أول درجة ، كما ثبت من أقوال المستأنف نفسه (الطاعن) بالشكوى الإدارى السالف الإشارة إليها معللاً ذلك بأن مثل هذه العشش موجود بالمساكن الاميرية لمواجهة غلاء اللحوم ، لما كان ذلك وكان إستعمال المنور وهو من ملحقات العين المؤجرة على هذا النحو يضر بالصحة العامة ويقلق الراحه وتتولد عنه حشرات وينبعث منه روائح كريهة ومؤذية لغير المستأنف من شاغلى العين ومن الجيران مما يتحقق معه إساءة إستعمال العين المؤجرة ويسوغ طلب الإخلاء وإذ كان هذا الذى خلص إليه الحكم سائغاً له أصل ثابت بالأوراق ومؤدياً إلى النتيجة التى إنتهى إليها ، وذلك أن قيام المستأجر بإنشاء حظيره فى فناء المنور الملحق بالعين المؤجرة له وتربية الدواجن فيها هو من الأمور الضاره بالصحة العامة وينطوى على إقلاق الراحه السكان مما يخول للمؤجر طلب إخلاء العين ، وذلك وفقاً لنص الفقرة (د)

من المادة ١٨ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ المشار إليه آنفاً ولا يغير من ذلك وقوف الجيران أو باقى سكان العقار من هذا التصرف الصادر من المستأجر موقفاً سلبياً ذلك أن طلب الإخلاء فى هذه الحالة هو حق مقرر للمؤجر وحده متى توافرت شروطها ولو لم يكن مقيماً فى العقار الكائن به عين النزاع ، طالما كان ذلك فإن النعى على الحكم المطعون فيه بالفساد فى الإستدلال يكون على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٣١ من يناير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمد محمود راسم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / حسين على حسين ريمون فهيم نائبى رئيس المحكمة ، عزت عمران ومحمد اسماعيل غزالى .



الطعن رقم ٢٢٩ لسنة ٥٥ القضائية : -

إيجار . « إيجار الأماكن » « الإمتداد القانونى » .

المسكن التى تشغل بسبب العمل . عدم سريان الإمتداد القانونى على عقود إستئجارها ولو لم تكن ملحقة بالمرافق أو المنشآت . وانتفاع موظف الحكومة بالمسكن فى هذه الحالـة . لا عبرة بكون المكان من الأملاك العامة أو الخاصة للدولة .

النص فى المادة الثانية من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - فى شأن تأجير وبيع الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر والوارد فى الباب الأول الخاص بإيجار الأماكن - على أنه « لا تسرى أحكام هذا الباب على (أ) المساكن الملحقة بالمرافق والمنشآت وغيرها من المساكن التى تشغل بسبب العمل .... » يدل على أن المناط فى عدم سريان أحكام الباب الأول من هذا القانون هو ثبوت أن تكون السكنى مردها العمل بين مالك العين - أو القائم عليها - وبين المرخص له بالسكنى فيها بسبب هذه الرابطة وذلك سواء كان المسكن ملحقاً بالمرافق والمنشآت ، أو غير ملحق بها مادام أن شغله كان بسبب العمل ، فإذا كان المنتفع بالمسكن من موظفى الحكومة فإنه يستوى أن يكون المكان من أملاك الدولة العامة أو الخاصة ، ولا يحق له التمسك بالحماية التى أسبغها المشرع فى قوانين إيجار الأماكن الإستثنائية على مستأجرى الأماكن الخالية بشأن الإمتداد القانونى للعقد .

المحكمـة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضده أقام على الطاعنين الدعوى رقم ١٢٢٦ لسنة ١٩٨٠ أمام محكمة دمنهور الإبتدائية طالباً الحكم بإثبات العلاقة الإيجارية بينه وبين مجلس مدينة دمنهور عن الشقة محل النزاع ، وقال بيانا لدعواه انه إبان عمله مديرا للمديرية المالية بمحافظة البحيرة إستأجر من الطاعن الثانى بصفته (رئيس مجلس مدينة دمنهور) هذه الشقة سكناً خاصاً له ولأسرته منذ عام ١٩٧٧ إلى أن بلغ السن القانونية للتقاعد وإذ طلب منه المؤجر إخلاء العين فقد أقام الدعوى ، وبتاريخ ١٩٨٠/٦/٢٢ ندبت المحكمة خبيراً لبيان ما إذا كانت الشقة محل النزاع مخصصه للمطعون ضده بسبب صفته الوظيفية من عدمه ، وبعد أن قدم الخبير تقريره ، قضت بتاريخ ١٩٨٣/٤/٢٣ بثبوت العلاقة الإيجارية بين المطعون ضده والطاعن الثانى بصفته عن الشقة محل النزاع . إستأنف الطاعنان هذا الحكم بالاستئناف رقم ٤٢٢ لسنة ٣٩ق الاسكندرية « مأمورية دمنهور » وبتاريخ ١٩٨٤/١١/٢٨ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة - فى غرفة مشورة - رأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره ، وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعنان على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقولان أنه لما كان المطعون ضده قد شغل عين النزاع بسبب رابطة العمل مما لا يسرى على سكناه أحكام الإمتداد القانونى المقررة بتشريعات إيجار الأماكن وفقاً لنص المادة الثانية من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، فإن الحكم إذ أقام قضاءه بثبوت العلاقة الإيجارية وخضوعها لاحكام الإمتداد القانونى إستنادا إلى أن العين ليست من المساكن الملحقة بالمرافق المخصصه لسكنى العاملين فيها ، وأنها مملوكة ملكية خاصة لمجلس المدينة فى حين أن نص المادة الثانية يشمل كافة المساكن التى تشغل بسبب العمل ولو كانت من أملاك الدولة الخاصة وغير ملحقة بالمرافق ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

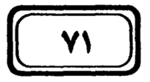
وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أن النص فى المادة الثانية من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر والواردة فى الباب الأول الخاص بإيجار الأماكن - على أنه « لا تسرى أحكام هذا الباب على (أ) المساكن الملحقة بالمرافق والمنشآت وغيرها من المساكن التى تشغل بسبب العمل ..... » يدل على أن المناط فى عدم سريان أحكام الباب الأول من هذا القانون هوثبوت أن تكون السكنى مردها رابطة العمل بين مالك العين - أو القائم عليها - وبين المرخص له بالسكنى فيها بسبب هذه الرابطة وذلك سواء أكان المسكن ملحقاً بالمرافق والمنشآت ، أو غيرها ملحق بها مادام أن شغله كان بسبب العمل ، فإذا كان المنتفع بالمسكن من موظفى الحكومة فإنه يستوى أن يكون المكان من أملاك الدولة العامة أو الخاصة ولا يُحق له التمسك بالحماية التى أسبغها المشرع - فى قوانين إيجار الأماكن الاستثنافية - على مستأجرى الاماكن الخالية بشأن الإمتداد القانونى للعقد ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ، وأقام قضاءه بثبوت العلاقة الايجارية

بين الطرفين ، وبسريان أحكام الإمتداد القانونى لتشريعات إيجار الأماكن عليها ، إستناداً إلى ما ذهب إليه من أن الشقة ليست من المساكن الملحقة بالمرافق والمنشآت ، والمخصصة لسكنى العاملين فيها ، وأنها مملوكة ملكية خاصة لمجلس المدينة ، ومن ثم فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ، ولما تقدم ، وإذ كان الثابت بالعقد المؤرخ ١٩٧٧/٩/١ - على ما سجله الحكم المطعون فيه وتقرير الخبير وبما لا نزاع فيه بين الخصوم - أن رئيس مجلس مدينة دمنهور (الطاعن الثانى بصفته) قد رخص للمطعون ضده بوصفه مديراً عاماً للمديرية المالية بمحافظة البحيرة فى الانتفاع بشقة النزاع مقابل مبلغ ٣,٢٦٥ جنيه شهرياً وأقر الأخير بإستئجار شقة النزاع مؤقتاً بصفته الوظيفية ، وأنه يلتزم بتسليمها لمجلس المدينة عند نقله خارج مدينة دمنهور أو إحالته إلى التقاعد ، فإن مفاد ذلك أن شغل المطعون ضده لعين النزاع كان بسبب عمله بمحافظة البحيرة ، وإذ خلت الأوراق من دليل ما ورد بالعقد المذكور أو ما يشير إلى صورية إقراره ، ومن ثم فإن العلاقة بين طرفيه لا تخضع لأحكام الباب الأول من قانون إيجار الأماكن رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وفقاً لنص المادة الثانية منه المشار إليها ، وتكون دعوى المطعون ضده - بثبوت العلاقة الإيجارية وسريان الإمتداد القانونى على العقد محل النزاع على غير سند من القانون ، ويتعين لذلك إلغاء الحكم المستأنف والقضاء برفض الدعوى .

جلسة ٣١ من يناير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمد أمين طموم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد جمال الدين شلقانى نائب رئيس المحكمة صلاح محمود عويس ، محمد رشاد مبروك والسيد خلف .



الطعن ٢١٦ لسنة ٥٤ القضائية :

(١) إستئناف . حكم .

محكمة الاستئناف . وظيفتها . نظر موضوع النزاع فى حدود طلبات المستأنف بكل ما إشتمل عليه من أدلة ودفوع وأوجه دفاع لتقول كلمتها فيه بقضاء معيب يواجه عناصر النزاع الواقعية والقانونية .

(٢) إيجار « إيجار الأماكن » . « بعض أنواع الإيجار » .

الأماكن المؤجرة فى أغراض لاتدخل فى نطاق النشاط التجارى أو الصناعى أو المهنى . معاملتها معاملة المبانى المؤجرة لأغراض السكنى . عدم سريان زيادة . الأجرة المقررة بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ عليها . المادتان ٧ ، ٢٧ المقضى بعدم دستوريتها بعدم صيرورة النزاع نهائياً - ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

(٣) محكمة الموضوع . « مسائل الواقع » .

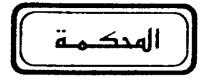
قاضى الموضوع . سلطته فى تحصيل فهم الواقع فى الدعوى متى أقام قضاءه على أسباب تكفى لحمله .

١- وظيفة محكمة الاستئناف - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة ليست مقصورة على مراقبة الحكم المستأنف من حيث سلامة التطبيق القانونى فحسب وإنما يترتب على رفع الاستئناف نقل موضوع النزاع فى حدود طلبات المستأنف إلى محكمة الدرجة الثانية وإعادة طرحها عليها بكل ما إشتمل عليه من أدلة ودفوع وأوجه دفاع لتقول كلمتها فيها بقضاء معيب يواجه عناصر النزاع الواقعية والقانونية على السواء ويكون للمحكمة الاستئنافية السلطة الكاملة

بالنسبة لموضوع الدعوى من جميع جوانبه سواء ماتعلق منها بالواقع أو بتطبيق القانون ولو كانت محكمة أول درجة قد إقتصرت على بحث بعض هذه الجوانب .

٢ - النص فى المادة السابعه من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على أنه « إعتباراً من تاريخ العمل بهذا القانون ، تزاد فى أول يناير من كل سنة أجرة الأماكن المؤجرة لغير أغراض السكنى .. » . والنص فى المادة ٢٧ من ذات القانون - التى قضى بعدم دستوريتها فى الطعن رقم ٢١ لسنة ٧ ق دستورية بتاريخ ١٩٨٩/٤/٢٩ بعد صدور الحكم الاستئنافى الحائز لقوة الأمر المقضى بالنسبة لمدة النزاع - يعامل فى تطبيق أحكام هذا القانون معاملة المبانى المؤجرة لاغراض السكنى الأماكن المستعملة فى أغراض لاتدخل فى نطاق النشاط التجارى أو الصناعى أو المهنى الخاضع للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية أو الضريبية على أرباح المهن غير التجارية ولايفيد من أحكام هذه المادة سوى المستأجرين المصريين » يدل على أن الأماكن المؤجرة فى أغراض لاتدخل فى نطاق النشاط التجارى أو الصناعى أو المهنى - الخاضع للضرائب النوعية الخاصة بها - لاتسرى عليها زيادة الأجرة المقررة بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

٣ - المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن لقاضى الموضوع سلطة تحصيل فهم الواقع طالماله سنده وكان لاخروج فيه على الثابت بالأوراق وبحسبه أن يبين الحقيقة التى اقتنع بها وأن يقيم قضاءه على أسباب سائغة تكفى لحمله .



بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

حيث إن الوقائع على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن الطاعنة أقامت الدعوى رقم ٤٤١٥ لسنة ١٩٨٢ مدنى جنوب القاهرة الإبتدائية ضد المطعون عليها بطلب الحكم بفسخ عقد الإيجار المؤرخ ١٩٥٨/١٠/٣٠ وتسليم العين المؤجرة ، وقالت بياناً لذلك أن المطعون عليها لم تف بالأجرة الزائدة المستحقة عن العقار الذى تستأجره منها والمقررة على الأعيان المؤجرة لغير أغراض السكنى طبقاً للقانون رقم رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وذلك عن المدة من ١٩٨٢/١/١ حتى ١٩٨٢/٣/٩ ومقدارها ٢٣٠ جنيه رغم تكليفها بالوفاء فى ١٩٨٢/٣/٣١ . وبتاريخ ١٩٨٢/١١/١٦ حكمت المحكمة بإجابة الطاعنة إلى طلباتها ، إستأنفت المطعون عليها هذا الحكم بالاستئناف رقم ٧٠٣٥ سنة ٩٩ ق لدى محكمة استئناف القاهرة التى حكمت بتاريخ ١٩٨٣/١١/٢٨ بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وعرض الطعن على هذه الدائرة فى غرفة مشورة فرأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين تنعى الطاعنة بالأول منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفى بيان ذلك تقول أن الحكم أقام قضاءه برفض الدعوى على أن العين المؤجرة لا تستعمل فى نشاط يخضع لضريبة الأرباح التجارية والصناعية أو ضريبة الارباح غير التجارية ورتب على ذلك عدم سريان زيادة الأجرة المقررة بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى حين أن المطعون عليها لم تطرح فى أسباب استئنافها مدى خضوع نشاطها للضريبة المذكورة فإنه يكون قد خالف الأثر الناقل للاستئناف بما يعيبه بمخالفة القانون .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أن وظيفة محكمة الاستئناف - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ليست مقصورة على مراقبة الحكم المستأنف من حيث سلامة التطبيق القانونى فحسب ، وإنما يترتب على رفع الاستئناف نقل

موضوع النزاع فى حدود طلبات المستأنف إلى محكمة الدرجة الثانية ، وإعادة طرحها عليها بكل ما إشتمل عليه من أدلة ودفوع وأوجه دفاع لتقول كلمتها فيها بقضاء مسبب يواجه عناصر النزاع الواقعية والقانونية على السواء ، ويكون للمحكمة الاستئنافية السلطة الكاملة بالنسبة لموضوع الدعوى من جميع جوانبه سواء ما تعلق منها بالوقائع أو بتطبيق القانون ، ولو كانت محكمة أول درجة قد إقتصرت على بحث بعض هذه الجوانب لما كان ذلك وكان النص فى المادة السابعة من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على أنه « إعتباراً من تاريخ العمل بهذا القانون ، تزاد فى أول يناير من كل سنة أجرة الأماكن المؤجرة لغير أغراض السكنى .... » والنص فى المادة ٢٧ من ذات القانون – التى قضى بعدم دستوريتها فى الطعن رقم ٢١ سنة ٧ ق دستورية بتاريخ ١٩٨٩/٤/٢٩ بعد صدور الحكم الاستئنافى الحائز لقوة الأمر المقضى بالنسبة لمدة النزاع – « تعامل فى تطبيق أحكام هذا القانون معاملة المبانى المؤجرة لأغراض السكنى ، الأماكن المستعملة فى أغراض لا تدخل فى نطاق النشاط التجارى أو الصناعى أو المهنى الخاضع للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية أو الضريبة على أرباح المهن غير التجارية ولا يفيد من أحكام هذه المادة سوى المستأجرين المصريين » يدل على أن الأماكن المؤجرة فى أغراض لاتدخل فى نطاق النشاط التجارى أو الصناعى أو المهنى – الخاضع للضرائب النوعية الخاصة بها لا تسرى عليها زيادة الأجرة المقررة بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ، وإذ إلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإن النعى عليه بمخالفة القانون يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى فهم الواقع والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك تقول أن الحكم أقام قضاءه بعدم سريان زيادة الأجرة على أن العين المؤجرة لا تستغل فى نشاط تجارى

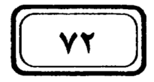
أو صناعى يخضع للضريبة النوعية دون أن يبين المصدر أو الدليل الذى إستخلص منه هذه النتيجة وهو ما يعيبه بالقصور فى التسبيب .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه لما كان المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن لقاضى الموضوع سلطة تحصيل فهم الواقع طالما له سنده وكان لا خروج فيه على الثابت بالأوراق وبحسبه أن يبين الحقيقة التى إقتنع بها وأن يقيم قضاءه على أسباب سائغة تكفى لحمله ، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه خلص إلى أن نشاط المطعون ضدها - مصلحة الكفاية الإنتاجية والتدريب المهنى - لا يخضع لضريبة الأرباح التجارية والصناعية أو ضريبة الأرباح غير التجارية بإعتبار أنها مصلحة حكومية ورتب على ذلك عدم خضوع العين المؤجرة للزيادة فى الأجرة المقررة فى المادة السابعة من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ عليها وهى أسباب سائغة لها أصلها الثابت بالأوراق بما يكفى لحمل قضاء الحكم فإن النعى لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعياً فى سلطة محكمة الموضوع فى فهم الواقع فى الدعوى مما تنحسر عنه رقابة محكمة النقض .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٣١ من يناير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمد أمين طموم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد جمال الدين شلقانى نائب رئيس المحكمة ، صلاح محمود عويس ، محمد رشاد مبروك وفؤاد شلبى .



الطعن رقم ٢١٦٠ لسنة ٥٣ القضائية :

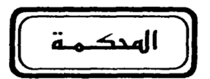
(١ ، ٢) إثبات . « إجراءات الاثبات » . « إثبات الصورية » . « الإحالة للتحقيق » . إيجار . « إيجار الأماكن » . « إثبات الإيجار . حكم . « عيوب التدليل » . الفساد فى الإستدلال » . محكمة الموضوع . « مسائل الأثبات » .

(١) محكمة الموضوع لها إقامة قضائها فى الطعن بالصورية على ما يكفى لتكوين عقيدتها من الادلة المطروحة فى الدعوى دون أن تكون ملزمة بإحالة الدعوى إلى التحقيق . عدم جواز تعويلها فى ذلك على نصوص المحرر المطعون عليه أو رفضها طلب الإحالة للتحقيق بغير مسوغ قانونى . علة ذلك .

(٢) إستدلال الحكم المطعون فيه على إنتفاء صورية عقد إيجار النزاع بذات نصوصه ورفضه إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات صورية ذلك العقد لتقاعس الطاعن عن إقامة دعوى بصوريته . فساد فى الإستدلال وإخلال بحق الدفاع . علة ذلك .

١ - إذ كان لمحكمة الموضوع أن تقيم قضاءها فى الطعن بالصورية على ما يكفى لتكوين عقيدتها من الأدلة المطروحة فى الدعوى دون أن تكون ملزمة بإجابة الخصوم إلى طلب إحالة الدعوى إلى التحقيق إلا أنه لا يجوز لها أن تعول فى ذلك على نصوص المحرر المطعون عليه لما فى ذلك من مصادرت على المطلوب وحكم على الدليل قبل تحقيقه أو أن يكون رفضها لهذا الطلب بغير مسوغ قانونى .

٢ - إذ كان الحكم المطعون فيه قد إستدل على إنتفاء صورية عقد إيجار المفروش محل النزاع بذات نصوصه وإلى أن الطاعن قد تقاعس عن إقامة دعوى بصوريته ورتب على ذلك عدم إجابته إلى طلبه بإحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات صورية ذلك العقد حال أنه ليس فى القانون ما يلزمه بإقامة تلك الدعوى فإنه يكون قد عاره الفساد فى الإستدلال وأخل بحقه فى الدفاع مما أورى به إلى الخطأ فى تطبيق القانون .



بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعه وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون عليهما أقاما الدعوى رقم ٣٧٢ سنة ١٩٨٢ مدنى الجيزة الإبتدائيه ضد الطاعن بطلب الحكم باعتبار عقد إيجار المحل التجارى المبين بالأوراق المؤرخ ١٩٧٤/١١/١ منتهياً فى ١٩٨٢/١/٣١ والتسليم . وقال بياناً لها أن الطاعن إستأجر منهما المحل سالف البيان بموجب ذلك العقد والقائمة المرفقه به لمدة شهرين قابلة للتجديد ما لم ينبه أحد الطرفين الآخر برغبته فى إنهائه ، وإذ تقاعس الطاعن عن إنهاء العقد وتسليم العين المؤجرة رغم إنذاره بذلك خلال الميعاد المقرر . فقد أقاما الدعوى بطلبيهما سالفى البيان . وبتاريخ ١٩٨٢/١/٣٠ أجابت المحكمة المطعون عليهما إلى طلبيهما . استأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ١٠٠/٣٥٩ ق . وبتاريخ ١٩٨٣/٦/٢٩ حكمت بتأييد الحكم المستأنف . طعن

الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وعرض الطعن على هذه الدائرة فى غرفة مشورة فرأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

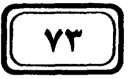
وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والإخلال بحق الدفاع إذ لم يجبه إلى طلبه بإحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات ان المحل أجر خالياً وليس بمفروش على خلاف ما أثبت بالعقد مستنداً فى ذلك إلى أنه لم يرفع دعوى بصوريته حالة أن تقاعسه عن إقامة دعوى الصورية لايحول دون حقه القانونى فى الدفع بها ولايفيد عدم جديته .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أنه وإن كان لمحكمة الموضوع إن تقيم قضاءها فى الطعن بالصورية على مايكفى لتكوين عقيدتها من الأدلة المطروحة فى الدعوى دون أن تكون ملزمة بإجابة الخصوم إلى طلب إحالة الدعوى إلى التحقيق إلا أنه لايجوز لها أن تعول فى ذلك على نصوص المحرر المطعون عليه لما فى ذلك من مصادرة على المطلوب وحكم على الدليل قبل تحقيقه أو أن يكون رفضها لهذا الطلب بغير مسوغ قانونى . لما كان ذلك . وكان الحكم المطعون فيه قد خالف النظر وإستدل على إنتفاء صورية عقد إيجار المفروش محل النزاع بذات نصوصه وإلى أن الطاعن قد تقاعس عن إقامة دعوى بصوريته ورتب على ذلك عدم إجابته إلى طلبه بإحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات صورية ذلك العقد حال أنه ليس فى القانون مايلزمه بإقامة تلك الدعوى ، فإنه يكون قد عاره الفساد فى الإستدلال وأخل بحقه فى الدفاع مما أورى به إلى الخطأ فى تطبيق القانون الأمر الذى يتعين معه نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

٭٭٭٭٭٭٭٭٭٭٭٭

جلسة الأول من فبراير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / درويش عبد المجيد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد عبد المنعم حافظ و د . رفعت عبد المجيد « نائبى رئيس المحكمة » محمد خيرى الجندى ومحمد شهاوى .



الطعن رقم ٢٤٣٢ لسنة ٥٤ القضائية :

(١) دعوى . « إنقطاع سير الخصومة » . حكم . « بطلان الحكم » . بطلان . « قوة الأمر المقضى » .

بطلان الإجراءات التى تتم بعد قيام سبب إنقطاع سير الخصومة – بما فيها الحكم – نسبى . التمسك به . سبيله . الطعن على الحكم بطرق الطعن المقررة قانوناً . عدم الطعن عليه فى الميعاد . أثره . إكتساب الحكم لقوة الأمر المقضى .

(٢) تقادم . « تقادم مسقط » . نقض . « سلطة محكمة النقض » . حكم.

صدور حكم نهائى بالدين . أثره . إنقضاؤه بالتقادم بمرور خمس عشرة سنة من وقت صدور الحكم – إنتهاء الحكم إلى هذه النتيجة الصحيحة . لا يعيبه ما ورد بأسبابه من تقريرات قانونية خاطئه . لمحكمة النقض أن تقوم قضاءه دون أن تنقضه .

(٣ ، ٤) محكمة الموضوع . « سلطتها فى تقدير كفاية التحريات » . حكم . « تسبيب الحكم : القصور : ما لا يعد قصوراً » . إعلان . موطن .

(٣) إنتهاء الحكم صحيحاً إلى صحة الإعلان . لا يعيبه عدم بيانه فى أسبابه للأشخاص الذين تسلموا هذا الإعلان .

(٤) تقدير كفاية التحريات عن موطن الشخص المراد إعلانه - قبل إعلانه فى مواجهة النيابة - أو عدم كفايتها . سلطة تقديرية لمحكمة الموضوع .

(٥) محكمة الموضوع . « تقدير الدليل » . « مسائل الواقع » .

تحصيل فهم الواقع فى الدعوى وتقدير ما يقدم إليها من أدلة وإستخلاص الحقيقة منها . سلطة محكمة الموضوع متى كان سائغاً وله أصل ثابت بالأوراق .

(٦) تنفيذ عقارى . « التنفيذ على صغار المزارعين » . ملكية . « ملكية زراعية »

الدفع بعدم جواز التنفيذ على الملكية الزراعية فى حدود خمسة أفدنه . م ١ ق ٥١٣ لسنة ١٩٥٣ . شرطه . ثبوت صفة المزارع قبل إبتداء التنفيذ واستمرارها إلى وقت التمسك بالدفع . وأن الأرض المراد التنفيذ عليها داخلة فى الخمسة أفدنة الأخيرة التى يمتلكها المحجوز عليه وقت التنفيذ .

(٧) محكمة الموضوع . دفاع . حكم . « تسبيب الحكم : القصور : مالا يعد قصورا » .

عدم إلتزام المحكمة بتكليف الخصوم بتقديم الدليل على دفاعهم أو لفت نظرهم إلى مقتضياته . حسبها أن تقيم قضاءها وفقاً للمستندات والأدلة المطروحة عليها .

---

١ - المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه إذا قام سبب من أسباب إنقطاع الخصومة وتوافرت شروطه إنقطعت الخصومة عند آخر إجراء حصل قبل قيام سبب الإنقطاع ، ولا يجوز إتخاذ أى إجراء من إجراءات الخصومة فى فترة الإنقطاع وكل إجراء يتم فى تلك الفترة يقع باطلاً بما فى ذلك الحكم الذى يصدر فى الدعوى ، وهذا البطلان قرره القانون لصالح خلفاء المتوفى أو من يقومون مقام من فقد أهليته أو فقدت صفته بحيث يكون لهم إما

أن يصححوا الإجراء الباطل بالإجازة ، وإما التمسك ببطلانه وسبيل ذلك الطعن على الحكم بطرق الطعن المقررة قانوناً ، فإن قضت مواعيد الطعن أو كان غير قابل له أصبح بمنجى من الإلغاء حائزاً لقوة الأمر المقضى دالاً بذاته على صحة إجراءاته ، لا سبيل لإهداره بدعوى بطلان أصلية أو دفع به فى دعوى أخرى ، وإذ كان الطاعنون قد تمسكوا ببطلان الحكم المنفذ به الصادر ضد مورثهم بسبب وفاته أثناء سير الخصومة ومن قبل صدور الحكم دون أن يقدموا ما يفيد صحة هذا الإدعاء وأنهم أثاروه فى استئناف أقاموه طعناً فى هذا الحكم فإن الحكم المطعون فيه يكون قد أصاب إذ لم يعتد بما اثاره الطاعنون من جدل فى سلامة إجراءات الحكم المنفذ به واعتبره حكماً نهائياً وفقاً للثابت بالشهادة المقدمة عنه لدى إتخاذ إجراءات تنفيذه .

٢ - المقرر وفقا للمادة ٢/٣٨٥ من القانون المدنى أن من شأن صدور حكم نهائى بالدين أن لا يتقادم الحق فى إقتضائه إلا بمرور خمس عشرة سنة من وقت صدوره لمن يعد هذا الحكم حجة عليه ومن ثم فإن الحكم المطعون عليه إذا طرح دفع الطاعنين بتقادم الدين المنفذ به بالتقادم الخمس إعتباراً بأن مدة تقادمه هى خمسة عشر عاماً بعد أن صدر به حكم حاز قوة الأمر المقضى يكون موافقا لصحيح القانون ولا يعيبه ما ورد بأسبابه من تقرير خاطىء فى الرد على الدفع بالتقادم الخمس إذ لمحكمة النقض أن تقوم قضاءه بما يصلح رداً له دون أن تنقضه .

٣ - لا يعيب الحكم عدم بيانه فى أسبابه للأشخاص الذين تسلموا هذه الإعلانات متى انتهى صحيحاً إلى صحة هذا الإعلان وفقاً للثابت من أصله المودع بالأوراق .

٤ - المقرر أن تقدير كفاية التحريات عن موطن المراد إعلانه - قبل إعلانه فى مواجهة النيابة - أو عدم كفايتها أمر تقديرى لمحكمة الموضوع .

٥ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تحصيل فهم الواقع فى الدعوىٰ وفى تقدير ما يقدم إليها من أدلة والموازنة بينها وترجيح ما تطمئن إليه وإستخلاص الحقيقة منها متى كان إستخلاصها سائغاً وله أصل ثابت بالأوراق .

٦ - يتعين على من يتمسك بأحكام المادة الأولى من القانون ٥١٣ لسنة ١٩٥٣ الخاص بعدم جواز التنفيذ على الملكية الزراعية فى حدود خمسة أفدنة أن يقيم الدليل على توافر صفة المزارع له قبل إبتداء التنفيذ واستمرارها إلى وقت التمسك بالدفع ، وأن الأرض المراد التنفيذ عليها تدخل ضمن الخمسة أفدنة الأخيرة التى يملكها وقت التنفيذ .

٧ - حسب المحكمة أن تقيم قضاءها وفقاً للمستندات والأدلة المطروحة عليها بما يكفى لحمله دون أن تلزم بتكليف الخصوم بتقديم الدليل على دفاعهم أو لفت نظرهم إلى مقتضياته .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر نائب رئيس المحكمة والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضده بصفته باشر إجراءات التنفيذ العقارى قبل ورثة المرحومين .... ، .... وفاءً لمبلغ ٤٦٩ مليم , ١٥٩٩ جنيه صادراً به حكم محكمة إستئناف الاسكندرية رقم ١٦١ لسنة ٢٧ قضائية . المعلن لورثتهما فى ٣ , ٧ , ١٥ من يناير سنة ١٩٧٨ وبناء على تنبيه نزع الملكية المعلن إليهم في ١٨ , ٢٤ من يناير سنة ١٩٨٢ , ٢٨ فبراير سنة ١٨ , ٩٨٢ مارس سنة ١٩٨٢ والمسجل برقم ٣٢٤٠ في ٣ من مايو سنة ١٩٨٢

شهر عقارى دمنهور حرر المطعون ضده محضراً بإيداع قائمة شروط البيع قلم كتاب محكمة مركز دمنهور ، وإذ تم إخبار بعض الورثة بإيداع هذه الشروط تقدم الطاعن الأول عن نفسه وبصفته نائباً عن تركة والديه سالفى الذكر بتقرير ضمنه إعتراضاته على قائمة شروط البيع قيد برقم ٢٩٩ لسنة ٨٢ مركز دمنهور وبجلسة ١٥ من نوفمبر سنة ١٩٨٢ حكمت محكمة أول درجة بقبول الإعتراض شكلاً وفى الموضوع برفضه والإستمرار فى إجراءات البيع . إستأنف الطاعنون وباقى ورثة المنفذ ضدهما هذا الحكم بالاستئناف رقم ٥٧٣ لسنة ٣٨ قضائية لدى محكمة استئناف الأسكندرية . بتاريخ ٢٨ من ديسمبر سنة ١٩٨٣قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بعدم قبول الطعن مالم يتم إدخال باقى ورثة المنفذ ضدهما ، وفى حالة إدخالهم رفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها كلفت المحكمة الطاعنين بإدخال باقى ورثة المنفذ ضدها فتم الإدخال وإلزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعنون بالوجهين الأول والثانى من السبب الأول والوجه الأول من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه البطلان والخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقولون أنهم تمسكوا أمام محكمة الموضوع بدرجتيها ببطلان الحكم المنفذ به لصدوره بعد إنقطاع سير الخصومة بقوة القانون فى الدعوى لوفاة والدهم - المنفذ ضده - وعدم إختصامهم فيها ، وببطلان إعلانهم بهذا الحكم وكذا بالتنبيه بنزع الملكية لإجرائهما فى مواجهة النيابة العامة دون التحرى عن موطن كل منهم ودون أن يبين الحكم المطعون فيه بأسبابه الأشخاص الذين تسلموا هذه الأعلانات نيابة عنهم ، وبعدم جواز تنفيذ ذلك الحكم جبراً لعدم نهائيته بعد أن طعنوا عليه

فانحسرت عنه حجيته قبلهم ، وبانقضاء الدين المنفذ به بالتقادم الخمسى ، وإذ رفض الحكم المطعون فيه هذه الدفوع على سند من مقولة أنهم تنازلوا ضمناً عن ذلك البطلان بعدم طعنهم على ذلك الحكم ، وبأن محاجتهم به من شأنها أن تحول دون تمسكهم بإنقضاء ذلك الدين بالتقادم الخمسى فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذ النعى غير سديد وذلك بأن المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه إذا قام سبب من أسباب إنقطاع الخصومة وتوافرت شروطه إنقطعت الخصومة بقوة القانون عند آخر إجراء حصل قبل قيام سبب الإنقطاع ، ولا يجوز إتخاذ أى إجراء من إجراءات الخصومة فى فترة الإنقطاع وكل إجراء يتم فى تلك الفترة يقع باطلاً بما فى ذلك الحكم الذى يصدر فى الدعوى ، وهذا البطلان قرره القانون لصالح خلفاء المتوفى أو من يقومون مقام من فقد أهليته أوفقدت صفته بحيث يكون لهم إما أن يصححوا الإجراء الباطل بالإجازه ، وإما التمسك ببطلانه وسبيل ذلك الطعن على الحكم بطرق الطعن المقرره قانوناً ، فإن مضت مواعيد الطعن أو كان غير قابل له أصبح بمنجى من الإلغاء حائزاً لقوة الأمر المقضى دالاً بذاته على صحة إجراءاته ، لا سبيل لإهداره بدعوى بطلان أهلية أو دفع به فى دعوى أخرى ، وإذ كان الطاعنون قد تمسكوا ببطلان الحكم المنفذ به الصادر ضد مورثهم بسبب وفاته أثناء سير الخصومة ومن قبل صدور الحكم دون أن يقدموا ما يفيد صحة هذا الإدعاء وأنهم أثاروه فى استئناف أقاموه طعناً فى هذا الحكم فإن الحكم المطعون فيه يكون قد أصاب إذ لم يعتد بما أثاره الطاعنون من جدل فى سلامة إجراءات الحكم المنفذ به واعتبره حكماً نهائياً وفقاً للثابت بالشهادة المقدمة عنه لدى إتخاذ إجراءات تنفيذه ، ولما كان من المقرر وفقاً للمادة ٢/٣٨٥ من القانون المدنى أن من شأن صدور حكم نهائى بالدين أن لا يتقادم الحق فى إقتضائه إلا بمرور خمس عشرة سنة من وقت صدوره لمن يعد هذا الحكم حجة عليه ، ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه إذ أطرح دفع الطاعنين بتقادم الدين

المنفذ به بالتقادم الخمسى إعتباراً بأن مدة تقادمه هى خمسة عشر عاماً بعد أن صدر به حكم حاز قوة الأمر المقضى يكون موافقاً لصحيح القانون ولا يعيبه ما ورد بأسبابه من تقرير خاطىء فى الرد على الدفع بالتقادم الخمسى ، إذ لمحكمة النقض أن تقوم قضاءه بما يصلح رداً له دون أن تنقضه ، وكان غير صحيح ما أورده الطاعنون من نعى ببطلان إعلان الحكم المنفذ - قبل إتخاذ إجراءات تنفيذه - لإعلانهم به فى مواجهة النيابة العامة ، ذلك أن الثابت حسبما حصله الحكم المطعون فيه وأخذاً بما ورد بالأوراق أنه تم إعلان الطاعنين وباقى الخصوم المدخلين فى الطعن بهذا الحكم فى موطن كل منهم وسلمت صورة لمن خاطبه المحضر شخصياً منهم ولمن تواجد من أقاربهم وتابعيهم بالنسبة للبعض الآخر لتغيبهم ، وكان لا يعيب الحكم عدم بيانه فى أسبابه للأشخاص الذين تسلموا هذه الإعلانات متى إنتهى صحيحاً إلى صحة هذا الإعلان وفقا للثابت من أصله المودع بالأوراق ، وكان من المقرر أن تقدير كفاية التحريات عن موطن المراد إعلانه - قبل إعلانه فى مواجهة النيابة - أو عدم كفايتها أمر تقديرى لمحكمة الموضوع ، لما كان ذلك، وكان الثابت بالأوراق أن إعلان تنبيه نزع الملكية وجه إلى الطاعنين فى موطنهم المبين فى ورقة إعلانهم بالحكم موضع التنفيذ فلم يستدل عليهم به ثم وجه الإعلان لأكثر من مكان من بعد ذلك فلم يتم إعلانهم أيضاً لعدم الإستدلال فإن الحكم المطعون فيه إذ إعتد بإعلانهم الذى تم فى مواجهة النيابة تقديراً بكفاية التحريات التى أسفرت عن عدم الإستدلال على موطن الطاعنين يكون قد أقيم على إستخلاص سائغ ويكون النعى بهذا السبب برمته على غير أساس .

وحيث إن حاصل باقى أوجه سببى الطعن أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وشابه القصور فى التسبيب إذ قضى بصحة إجراءات التنفيذ على العقار المنفذ عليه رغم تمسك الطاعنين بعدم ملكية مورثهم - المنفذ ضده له ، وبعدم تطابق العقار الوارد بكشف التكليف على العقار المنفذ عليه ، وبعدم جواز

التنفيذ على هذا العقار لدخوله ضمن ملكية المورث التى لا تزيد على خمسة أفدنه وفقاً لأحكام القانون رقم ٥١٣ لسنة ١٩٥٣ ودون أن يجيبهم إلى طلب ندب خبير لتحقيق ذلك الدفاع وهو ما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك بأنه من - المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تحصيل فهم الواقع فى الدعوى وفى تقدير ما يقدم إليها من أدلة والموازنة بينها وترجيح ما تطمئن إليه وإستخلاص الحقيقة منها متى كان إستخلاصها سائغاً وله أصل ثابت بالأوراق ، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه بعد أن عرض لوقائع الدعوى وما قدم من مستندات فيها خلص سائغاً وفقاً لها وللأدلة المطروحة عليه والتى خلت الأوراق من دليل يناقضها إلى ملكية مورث الطاعنين للعقار المنفذ عليه فلا عليه إن إلتفت صراحة عن طلب إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات عكس ما خلص إليه ، وكان ما تمسك به الطاعنون من عدم تطابق العقار الوارد بكشف التكليف المرفق بالأوراق للعقار المنفذ عليه يعد سبباً جديداً غير مقبول لتعلقه بواقع لم يسبق التمسك به لدى محكمة الموضوع ، وكان يتعين على من يتمسك بأحكام المادة الأولى من القانون ٥١٣ لسنة ١٩٥٣ الخاص بعدم جواز التنفيذ على الملكية الزراعية فى حدود خمسة أفدنه أن يقيم الدليل على توافر صفة المزارع له قبل إبتداء التنفيذ وإستمرارها إلى وقت التمسك بالدفع ، وأن الأرض المراد التنفيذ عليها تدخل ضمن الخمسة أفدنة الأخيرة التى يملكها وقت ا لتنفيذ ، وكان حسب المحكمة أن تقيم قضاءها وفقاً للمستندات والأدلة المطروحة عليها بما يكفى لحمله دون أن تلزم بتكليف الخصوم بتقديم الدليل على دفاعهم أو لفت نظرهم إلى مقتضيات

لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن الطاعنين وإن تمسكوا بعدم جواز التنفيذ على العقار المنفذ عليه لدخوله ضمن الخمسة أفدنة الأخيرة التى يمتلكها مورثهم وقت التنفيذ إلا أنهم لم يقدموا المستندات الدالة على توافر شرائط تمتعهم بهذه الحماية - على نحو ما سلف بيانه - فلا على الحكم المطعون فيه إذا هو أطرح هذا الدفاع ولم ير محلاً لإستخدام الرخصة المخولة له فى ندب خبير للتحقق من توافرها ومن ثم فإن النعى برمته يكون فى غير محله .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١ من فبراير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / درويش عبد المجيد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد عبد المنعم حافظ ود. رفعت عبد المجيد (نائبي رئيس المحكمة) محمد خيرى الجندى ومحمد شهاوى



الطعن رقم ١١٩٦ لسنة ٥٣ القضائية :

(١) ملكية . « أسباب كسب الملكية » . بيع« إنتقال ملكية العقار المبيع تسجيل .

إنتقال ملكية المبيع إلى المشترى من تاريخ التعاقد فى حالة الوفاء بأقساط الثمن المؤجلة . م٤٣٠/٣ مدنى . شرطه . عدم الإخلال بالقواعد المتعلقة بالتسجيل فى المواد العقارية والتى لاتنتقل بمقتضاها ملكية العقار إلابالتسجيل .

(٢) بيع . « محكمة الموضوع »

التعرف على تاريخ تسلم المشترى للمبيع . من مسائل الواقع . إستقلال قاض الموضوع بها متى أقام قضاءه على أسباب سائغة لها معينها فى الأوراق .

(٣) بيع . « التزامات البائع » . وبيع .

انتقال منفعه المبيع إلى المشترى من تاريخ إبرام العقد . ثبوتها له – سجل أو لم يسجل – ما لم يوجد إتفاق أو عرف مخالف . م ٤٥٨/٢ مدنى .

(٤) إثبات . « طرق الإثبات : الكتابة » . نقض : مالا يندرج تحت أسباب الطعن : السبب غير المنتج .

إغفال الحكم التحدث عن مستند فاقد الحجية فى الإثبات . لاقصور . مثال الصورة الكربونية لقرار لجنة الفصل فى المنازعات الزراعية الصادر فى المنازعة والتى لم يوقع عليها بما يفيد مطابقتها للأصل .

(٥) قوة الأمر المقضى . حكم . « حجية الحكم » .

حجية الأمر المقضى . شرطها . إتحاد الموضوع والخصوم والسبب فى الدعوى التى سبق الفصل فيها والدعوى المطروحة .

---

١ – ما تقض به الفقرة الثالثة من المادة ٤٣٠ من القانون من أن إنتقال ملكية المبيع إلى المشترى فى حالة الوفاء بأقساط الثمن المؤجلة يعتبر مستنداً إلى وقت البيع إنما يشترط لأعماله عدم الإخلال بالقواعد المتعلقة بالتسجيل ، وإذ كانت الملكية – فى المواد العقارية –والحقوق العينية الأخرى لاتنتقل سواء بين المتعاقدين أم بالنسبة للغير إلا بالتسجيل ومالم يحصل هذا التسجيل تبقى الملكية على ذمة المتصرف ولا يكون للمتصرف إليه ما بين تاريخ التعاقد إلى وقت التسجيل سوى مجرد أمل فى الملكية دون أى حق فيها وكان الثابت أن الطاعنين لم يسجلا عقد شرائهما للأرض محل النزاع إلا بتاريخ ١٩٧١/٣/٣٠ فإن الملكية لا تنتقل إليهم إلا منذ هذا التاريخ ويكون الحكم وقد إلتزم هذا النظر موافقاً لصحيح القانون .

٢ – التعرف على تاريخ تسلم المشترى للمبيع هو من مسائل الواقع التى يستقل بها قاضى الموضوع متى أقام قضاءه على أسباب سائغة لها معينها فى الأوراق .

٣ - مؤدى نص الفقرة الثانية من المادة ٤٥٨ من القانون المدنى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن من آثار عقد البيع نقل منفعة المبيع إلى المشترى من تاريخ إبرام البيع فيمتلك المشترى الثمرات من وقت تمام العقد وذلك مالم يوجد إتفاق أو عرف مخالف يستوى فى بيع العقار أن يكون مسجلاً أو غير مسجل . لما كان ذلك فإنه يكون لمورث المطعون ضدهم الثمانية الأول الحق فى تملك ثمرات العقار المذكور منذ تاريخ شرائه له حتى تاريخ إنتقال ملكيته إلى الطاعنين ولا يكون للأخرين طلب إلزامهم بدفع الريع عن تلك الفترة ، ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه صائباً إذ إلتزم هذا النظر .

٤ - البين من أوراق الدعوى رقم ١٩٧٠ مدنى سمالوط من أن ما قدم فيها لم يكن الصورة الرسمية لقرار لجنة الفصل فى المنازعات الزراعية الصادرة فى المنازعة رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٠ بل مجرد صورة كربونية لم تصدر من الموظف المختص الذى يشهد توقيعه عليها بمطابقتها للأصل ، ولم يعول عليها الحكم الصادر فى تلك الدعوى ، فلا على الحكم المطعون فيه إن لم يعرض لهذا المستند الذى يفتقد حجيته فى الإثبات ، ويكون النعى عليه بالقصور لهذا السبب على غير أساس .

٥ - يشترط للتمسك بحجية الأمر المقضى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - إتحاد الموضوع والخصوم والسبب فى الدعوى التى سبق الفصل فيها والدعوى المطروحة ،وإذ كان المطعون ضدهم الثمانية الأول قد تدخلوا فى الدعوى رقم ١١٧ لسنة ٧٥ مدنى المنيا الإبتدائية طالبين رفضها لملكيتهم للأرض محل النزاع وأحقيتهم دون الطاعنين فى إقتضاء ريعها وقد قبلت المحكمة تدخلهم ولم يكن المطعون ضدهم المذكورون خصوماً فى أى من الدعويين ٩٨١ لسنة ١٩٦٨ مدنى ديروط ، ١٧٠ لسنة ١٩٧٠ مدنى سمالوط فإن شرط إتحاد الخصوم يكون قد تخلف ويكون الحكم المطعون فيه قد أصاب

صحيح القانون إذ لم يعتد بحجية الأحكام الصادرة فى القضيتين سالفى الذكر قبل المطعون ضدهم الثمانية الأول وهم الخصوم الحقيقيون فى النزاع على إستحقاق الريع ، ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - وبالقدر اللازم للفصل فى هذا الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضدهم الثمانية الأول أقاموا الدعوى رقم ٧٧٦ سنة ١٩٧٧ مدنى أمام محكمة المنيا الإبتدائية على الطاعنين وعلى المطعون ضدهم من التاسع حتى الثانى عشر بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر لمورثهم من مصلحة الأملاك الأميرية عن مساحة العشرين فداناً المبينة بالصحيفة لقاء ثمن مقداره ٤٩٠ جنيها وإلغاء التسجيل رقم ١٨٢٥ لسنة ١٩٧١ شهر عقارى المنيا بشأن العقد الصادر من المصلحة المذكورة للطاعنين ببيع عشرة أفدنه من مساحة الأرض موضوع العقد المطلوب الحكم بصحته ونفاذه ، وكان مورث الطاعنين قد أقام الدعوى رقم ٢٦ لسنة ١٩٦٩ مدنى لدى ذات المحكمة مختصماً مورث المطعون ضدهم الثمانية الأول وممثلى جمعية تسويق المحاصيل بمحافظة المنيا - المطعون ضدهم التاسع ومن الثالث عشر حتى الثامن عشر - وقال بياناً لها أنه اشترى بموجب عقد بيع عرفى مؤرخ ٣ يوليو سنة ١٩٥٨ من مورث المطعون ضدهم الثمانية الأولين عشرة أفدنه - تدخل ضمن المساحة المبينة بالعقد العرفى

موضوع الدعوى رقم ٧٧٦ سنة ٧٥ مدنى المنيا الإبتدائية - وتم التنازل عنها لصالحه بموجب إقرار موثق بالشهر العقارى فى ١٩٥٨/٧/٩ وافقت عليه مصلحة الأملاك الأميرية ، إلا أن البائع لم يسلمه القدر المبيع فظل يضع اليد عليه ثم أجره مع باقى المساحة إلى جمعية تسويق المحاصيل بالمنيا بموجب عقد إيجار مؤرخ ١٩٦٣/١٢/١٨ وإنتهى إلى طلب الحكم بعدم نفاذ عقد الإيجار المذكور فى حقه وإلزام المدعى عليهم بالريع عن المدة من ١٩٥٨/٧/٣ وحتى ١٩٦٣/١٢/١٨ . ودفع المطعون ضدهم الثمانية الأول بزوال حق المورث المذكور فى المطالبة بالريع إذ قضى بفسخ عقد البيع العرفى المؤرخ ٣ يوليو سنة ١٩٥٨ بالحكم الصادر فى الدعوى رقم ١٨٤ لسنة ١٩٦٧ مدنى المنيا الإبتدائية والمؤيد بالحكم الصادر فى الاستئناف رقم ٤ لسنة ٥ قضائية ، وبعد تعجيل الدعوى من الإنقطاع لوفاة رافعها عدل ورثته الطاعنون مطلب الدعوى إلى الحكم بإلزام المطعون ضدهم الثمانية الأول بأن يؤدوا إليهم من تركة مورثهم مبلغ ٥٣٣ جنيها ، ٣٣٣ مليما وبإلزام ممثلى جمعية تسويق المحاصيل تحت التصفية بالتضامن مع الأولين بأن يؤدوا إليهم مبلغ ٤٠٠ جنيه على سند من أن النزاع على ملكية القدر المطالب بريعة قد حسم بصدور عقد البيع المسجل برقم ١٨٢٥ لسنة ١٩٧١ شهر عقارى المنيا من مصلحة الأملاك إليهم مباشرة وأبانوا فى تعديل طلباتهم أنه قد ثبت بهذا العقد أن مورثهم إستلم الأرض محل التداعى بموجب عقد مؤرخ ١٤ مارس سنة ١٩٥٣ ورتبوا على ذلك إرتداد حق الملكية بما فيه حق الإنتفاع إلى هذا التاريخ وأقام الطاعنون من بعدئذ الدعوى رقم ١٦٨٢ لسنة ١٩٧٤ مدنى المنيا الإبتدائية ، على ذات المدعى عليهم فى الدعوي رقم ٢٦ لسنة ١٩٦٩ مدنى المنيا الإبتدائية سالفة البيان متظلمين من أمر قاضى التنفيذ بمحكمة بندر المنيا القاضى برفض الإذن بتوقيع حجز ما للمدين لدى الغير التحفظى على المنقولات

المتواجدة بجمعية تسويق المحاصيل إستيفاءاً للريع - المطالب به فى تلك الدعوى المشار إليها ، ثم أقام الطاعنون الدعوى رقم ١١٧ سنة ١٩٧٥ مدنى المنيا الإبتدائية على المطعون ضدهم من التاسع حتى الثالث والعشرين بطلب الحكم بالزامهم بأن يؤدوا إليهم مبلغ ستمائه جنيه مقدار ريع العشرة أفدنه المملوكة لهم بموجب عقد البيع المسجل برقم ١٨٢٥ سنة ١٩٧١ شهر عقارى المنيا والتى يحوزها هؤلاء المدعى عليهم وذلك عن السنوات من ١٩٦٩/٦٨، ١٩٧٠/٦٩ ، ١٩٧١/١٩٧٠ ، ولدى نظرها تدخل فيها المطعون ضدهم الثمانية الأول طالبين رفضها على سند من ملكيتهم للأرض محل النزاع ، ورفع الطاعنون أيضاً الدعوى رقم ١٧٠٩ لسنة ١٩٧٥ مدنى المنيا الإبتدائية على المطعون ضدهم من التاسع عشر حتى الثالث والعشرين إبتغاء الحكم بإلزامهم متضامنين بأن يؤدوا إليهم مبلغ ٢٥١ جنيه كريع مؤقت عن مساحة العشرة أفدنة المملوكة لهم بموجب العقد المسجل سالف الذكر وبصحة إجراءات الحجز التحفظى الموقع بتاريخ ١٩٧٥/٥/١٢ وجعله نافذاً ، ثم رفع الطاعنون الدعوى رقم ١٣٣٠ سنة ١٩٧٦ مدنى المنيا الإبتدائية على المطعون ضدهم من التاسع عشر حتى الثالث والعشرين بطلب الحكم بإلزامهم بمبلغ ستمائه جنيه قيمة ريع مساحة العشرة أفدنه سالفة الذكر عن المدة من ١٩٧٢/ ١٩٧٣ . ١٩٧٣/ ١٩٧٤ . ١٩٧٤ / ١٩٧٥ على سند من وضع يدهم عليها طوال هذه المده بدون سند ، وأمرت المحكمة بضم تلك الدعاوى الخمس إلى الدعوى الأولى التى أقامها مورث المطعون ضدهم الثمانية الأول ليصدر فيها جميعاً حكم واحد ، وبتاريخ ٢٠ من فبراير سنة ١٩٧٩ حكمت فى الدعوى رقم ٧٧٦ سنة ١٩٧٥ باجابة المدعين فيها إلى طلباتهم وبرفض الدعاوى أرقام ٢٦ لسنة ١٩٦٩ ، ١٦٨٢ لسنة ١٩٧٤ ، ١١٧ لسنة ١٩٧٥ ، ١٧٠٩ سنة ١٩٧٥ ، ١٣٢٠ سنة ١٩٧٦ . إستأنف الطاعنون هذا الحكم لدى محكمة استئناف

بنى سويف « مأمورية المنيا » وقيد استئنافهم برقم ١٣٠ لسنة ١٥ قضائية طالبين إلغاء والقضاء فى الدعوى رقم ٧٧٦ سنة ١٩٧٥ مدنى المنيا الإبتدائية بعدم قبولها أو برفضها وفي الدعاوى أرقام ٢٦ لسنة ٦٩ , ١٦٨٢ سنة ١٩٧٤ , ١١٧ سنة ١٩٧٥ , ١٧٠٩ سنة ٧٥ , ١٣٣٠ سنة ٧٥ مدنى المنيا الإبتدائية بطلباتهم فيها ، وبتاريخ ٢٨ من أبريل سنة ١٩٨٣ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به فى الدعوى رقم ٧٧٦ سنة ١٩٧٥ مدنى المنيا الإبتدائية وبعدم قبولها لرفعها على غير ذى صفة وبرفض الإستئناف عن القضاء الصادر فى الدعاوى أرقام ٢٦ لسنة ١٩٦٩ , ١٦٨٢ سنة ١٩٧٤ , ١١٧ سنة ١٩٧٥ , ١٧٠٩ سنة ١٩٧٥ , ١٣٣٠ سنة ١٩٧٦ مدنى المنيا الإبتدائية وبتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به فى كل منها . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب ينعى الطاعنون بالسببين الأول والثانى علي الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقة من وجهين ، ويقولون بيانا للوجه الأول أن الثابت من أوراق الدعوى أن البيع المسجل الصادر إلى الطاعنين من مصلحة الأملاك الأميرية هو بيع مؤجل الثمن ، ويترتب على الوفاء بكامل الأقساط أن يكون انتقال الملكية مستنداً إلى وقت البيع عملا بالمادة ٣/٤٣٠ من القانون المدنى ، وهو ما يجيز لهم طلب مقابل الإنتفاع منذ تاريخ التعاقد الحاصل فى سنة ١٩٥٣ ، وإذ لم يعتد الحكم المطعون فيه بهذا التاريخ الأخير ، فإنه يكون معيباً ، وفى الوجه الثانى يقول الطاعنون أن تسليم العقار المبيع قد تم لمورثهم منذ البدء فى دفع الأقساط سنة ١٩٥٣ مما يجيز لهم حق مساءلة الأجنبى الشاغل للعقار المبيع عن مقابل الإنتفاع به وأنهم أقاموا دعاواهم بالمطالبة بثمرات العقار المبيع منذ هذا التاريخ تأسيساً على أحقيتهم

فى الرجوع بها على البائعة وعلى غيرها بالنيابة عنها باعتبارهم دائنين بالحق فى أقتضاء هذه الثمرات وليس الريع بمعناه الضيق المبنى على المسئولية التقصيرية ، وإذ رفض الحكم المطعون فيه طلباتهم بالريع باعتباره تعويضا عن الغصب فذلك مما يعيبه .

وحيث إن النعى مردود فى وجهه الأول ذلك بأن ما تقضى به الفقرة الثالثة من المادة ٤٣٠ من القانون المدنى من أن إنتقال ملكية المبيع إلى المشترى فى حالة الوفاء بأقساط الثمن المؤجلة يعتبر مستنداً إلى وقت البيع إنما يشترط لأعماله عدم الأخلال بالقواعد المتعلقة بالتسجيل ، وإذ كانت الملكية - فى المواد العقارية - والحقوق العينية الأخرى لا تنتقل سواء بين المتعاقدين أم بالنسبة للغير إلا بالتسجيل وما لم يحصل هذا التسجيل تبقى الملكية على ذمة المتصرف ولايكون للمتصرف إليه فى الفترة ما بين تاريخ التعاقد إلى وقت التسجيل سوى مجرد أمل فى الملكية دون أى حق فيها ، وكان الثابت أن الطاعنين لم يسجلا عقد شرائهما للأرض محل النزاع إلا بتاريخ ١٩٧١/٣/٣٠ فإن الملكية لا تنتقل إليهم إلا منذ هذا التاريخ ، ويكون الحكم وقد إلتزم هذا النظر موافقاً لصحيح القانون .

والنعى مردود فى وجهه الثانى ذلك بأن التعرف على تاريخ تسلم المشترى للمبيع هو من مسائل الواقع التى يستقل بها قاضى الموضوع متى أقام قضاءه على أسباب سائغة لها معينها فى الأوراق ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد خلص إلى أن الطاعنين ومورثهم من قبل لم يسبق لهم تسلم الأرض محل النزاع قبل إنتقال ملكيتها إليهم بمقتضى عقد البيع المسجل برقم ١٨٢٥ شهر عقارى المنيا فى ١٩٧١/٣/٣٠ على سند من إقرار مورثهم في صحيفة إفتتاح الدعوي رقم ٢٦ لسنة ١٩٦٩ بأن صلته بهذه الأرض لم تبدأ إلا بمناسبة شرائه لها من مورث المطعون ضدهم الثمانية الأول بتاريخ ٣ يوليو سنة ١٩٥٨ وأنه لم

لم يتسلم الأرض المذكورة نفاذاً لهذا العقد وإلى أن الطاعنين قد ارتكنوا بعد تعجيل الدعوي سالفة الذكر إلى العقد المسجل رقم ١٨٢٥ سنة ٧١ شهر عقارى المنيا على إثر دفع المطعون ضدهم الثمانية الأول بفسخ عقد البيع المؤرخ ٣ يوليو سنة ١٩٥٨ بموجب الحكم الصادر فى الدعوى رقم ١٨٤ لسنة ١٩٦٧ مدنى المنيا الإبتدائية والمؤيد بالحكم فى الاستئناف رقم ٤ لسنة ٥ ق، وكان هذا الذى إستخلصه الحكم سائغا وله مأخذه من أوراق الدعوى وكاف لحمل قضائه فى هذا الشأن ، وإذ كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن مورث المطعون ضدهم الثمانية الأول قد وضعوا يدهم على الأرض محل النزاع بموجب عقد بدل مع الدكتور .... والذى اشتراها ضمن مساحة أخرى من مصلحة الأملاك الأميرية المالكة ، وكان مؤدى نص الفقرة الثانية من المادة ٤٥٨ من القانون المدنى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن من آثار عقد البيع نقل منفعة المبيع إلي المشترى من تاريخ إبرام البيع فيمتلك المشترى الثمرات من وقت تمام العقد وذلك مالم يوجد إتفاق أو عرف مخالف يستوى فى بيع العقار أن يكون مسجلاً أو غير مسجل . لما كان ذلك فإنه يكون لمورث المطعون ضدهم الثمانية الأول الحق فى تملك ثمرات - العقار المذكور منذ تاريخ شرائه له حتى تاريخ إنتقال ملكيتة إلى الطاعنين ولا يكون للآخرين طلب إلزامهم بدفع الريع عن تلك الفترة ، ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه صائباً إذ التزم هذا النظر ويضحى ما يثيره الطاعنون من نعى فى هذا الصدد على غير أساس .

وحيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه القصور فى بيان الأسباب الواقعية ، وفي بيانه يقولون أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه برفض طلباتهم فى الدعوين ١٧٠٩ سنة ١٩٧٥، ١٣٣٠ سنة ١٩٧٦ مدنى المنيا الإبتدائية على سند من أن الطاعن الأول تعاقد مع المطعون ضده

الحادى والعشرين عن المساحة المطالب بريعها بموجب عقد إيجار مؤرخ ١٩٦٧/١٠/١ ولم ينقض هذا العقد رضاءاً أو قضاءاً فى حين أن الثابت من ملف الدعوى رقم ١٧٠ لسنة ١٩٧٠ مدنى سمالوط المتضمن أنه صدر بتاريخ ١٩٧٠/٤/٥ قرار بفسخ هذا العقد من لجنة الفصل فى المنازعات الزراعية فى المنازعة رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٠ وأن الحكم الصادر فى تلك الدعوى قد أشار إلى هذا القرار ، وإذ التفت الحكم المطعون فيه عن هذا المستند وأعرض عن بحثه مع أن من شأن بحثه أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود بما يبين من أوراق الدعوى رقم ١٧٠ لسنة ١٩٧٠ مدنى سمالوط من أن ما قدم فيها لم يكن الصورة الرسمية لقرار لجنة الفصل فى المنازعات الزراعية الصادر فى المنازعة رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٠ بل مجرد صورة كربونية لم تصدر من الموظف المختص الذى يشهد توقيعة عليها بمطابقتها للأصل ، ولم يعول عليها الحكم الصادر فى تلك الدعوى ، فلا على الحكم المطعون فيه إن لم يعرض لهذا المستند الذى يفتقد حجيته فى الإثبات ويكون النعى عليه بالقصور لهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الرابع على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفى بيان ذلك يقولون أن الحكم المطعون فيه قد إنتهى إلى القضاء بعدم أحقيتهم فى المطالبة بريع الأرض محل النزاع عن السنوات ٦٨/ ٦٩، ٦٩/ ٧٠، ٧٠/ ٧١ الزراعية محل الدعوى رقم ١١٧ سنة ١٩٧٥ مدنى المنيا الإبتدائية فى حين أن الثابت من الحكمين الصادرين فى الدعويين ٦٨/٩٨١ مدنى ديروط ، ١٧٠ لسنة ١٩٧٠ مدنى سمالوط المرددتين بين الخصوم أنفسهم القضاء بأحقية الطاعنين لبعض الريع المطالب به عن ذات الفترة ، فإن قضاء الحكم المطعون فيه برفض طلب الريع عن الفترة كلها أو بعضها يعتبر إهداراً لحجية هذين الحكمين مما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك بأنه يشترط للتمسك بحجية الأمر المقضى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - إتحاد الموضوع والخصوم والسبب فى الدعوى التى سبق الفصل فيها والدعوى المطروحة ، وإذ كان المطعون ضدهم الثمانية الأول قد تدخلوا في الدعوى رقم ١١٧ سنة ٧٥ مدنى المنيا الإبتدائية طالبين رفضها لملكيتهم للأرض محل النزاع وأحقيتهم دون الطاعنين فى إقتضاء ريعها وقد قبلت المحكمة تدخلهم ولم يكن المطعون ضدهم المذكورون خصوماً فى أى من الدعويين ٦٨/٩٨١ مدنى ديروط ، ١٧٠ لسنة ١٩٧٠ مدنى سمالوط فإن شرط إتحاد الخصوم يكون قد تخلف ويكون الحكم المطعون فيه قد أصاب صحيح القانون إذ لم يعتد بحجية الأحكام الصادرة فى القضيتين سالفتى الذكر قبل المطعون ضدهم الثمانية الأول وهم الخصوم الحقيقيون فى النزاع على إستحقاق الريع ، ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١ من فبراير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / درويش عبد المجيد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد عبد المنعم حافظ ود . رفعت عبد المجيد نائبى رئيس المحكمة محمد خيرى الجندى ومحمد شهاوى.

٧٥

الطعن رقم ٩١٨ لسنة ٥٣ القضائية : -

(١ ، ٢) بيع . إلتزام . مؤسسات .

(١) التعاقد على البيع . شرطه . تلاقى إرادتى المتعاقدين على قيام الإلتزام بالبيع ونفاذه . مؤدى ذلك . لزوم صدور إيجاب من المتعاقد يعبر به عن إرادة إنشاء الالتزام بالبيع وأن يقترن بقبول مطابق . صدور التعبير عن الإرادة ممن لا يملكه . لا ينتج أثراً .

(٢) سلطة الوزير فى الإشراف والرقابة على شركات القطاع العام التى يشرف عليها . ق٧٠ لسنة ١٩٧١ الخاص بالمؤسسات العامة وشركات القطاع العام لا تمتد إلى الأمور التى ترتب حقوقاً والتزامات للشركة قبل الغير . ثبوت ذلك لرئيس مجلس إدارتها الذى يملكها قانوناً .

(٣) عقد . « تفسير العقد » .

فهم الواقع فى الدعوى وتفسير الإقرارات والمشارطات وسائر المحررات . سلطة مطلقة لمحكمة الموضوع وفقاً لما تراه أدنى إلى نية عاقديها أو أصحاب الشأن فيها دون رقابة من محكمة النقض . شرطه . موافقة وزير الإسكان والتعمير على تخصيص شقة النزاع للطاعن . لا ينعقد بها بيع بات . علة ذلك .

(٤) نقض . « اسباب الطعن » .

عدم تقديم الطاعن الدليل على أن موافقة وزير الإسكان والتعمير على تخصيص شقة النزاع له تلزم الشركة المطعون ضدها الأولى بالتعاقد على بيعها له . نعى لا دليل عليه .

(٥) إستئناف . « الحكم فيه » . حكم . « تسبيب الحكم » .

محكمة الاستئناف . عدم إلتزامها ببحث وتفنيد الحكم المستأنف الذى ألغته . طالما أقامت قضاءها على أسباب تكفى لحمله .

١ - التعاقد على البيع طبقاً لنص المادة ٤١٨ من القانون المدنى لا يعتبر تاماً وملزماً إلا إذا تلاقت إرادة المتعاقدين على قيام الإلتزام بالبيع ونفاذه ، مما يقتضى إيجاباً يعبر به المتعاقد الصادر منه على وجه جازم عن إرادته فى إبرام عقد يلتزم به المتعاقد الآخر أن ينقل إليه ملكية الشىء المبيع فى مقابل ثمن نقدى وأن يقترن به قبول مطابق له يصدر من هذا الأخير والمقصود بالمتعاقد هو الأصيل بشخصه أو بمن ينوب عنه قانوناً ، وعلى ذلك فإذا صدر التعبير عن إرادة انشاء الإلتزام بالبيع ممن لا يملك التعاقد أصلاً فلا ينتج العقد أثراً .

٢ - إذ كان قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام رقم ٧٠ لسنة ١٩٧١ الذى يحكم واقعة الدعوى - قبل إلغائه بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ - قد خوّل الوزير المختص سلطة الإشراف والرقابة على شركات القطاع العام التى يشرف عليها عن طريق المؤسسة العامة لهذه الشركات تحقيقاً لأهداف السياسة العامة للدولة وخططها ونص فى ذات الوقت على أن شركة القطاع العام ذات شخصية إعتبارية وأن رئيس مجلس إدارتها هو الذى يمثلها أمام القضاء فى صلاتها بالغير ويختص بإدارتها وتصريف شئونها حسبما ورد بنصوص - المواد ٣٢ ، ٥٣ ، ٥٤ فقد دل ذلك على أن سلطة الوزير فى الإشراف

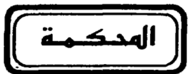
والرقابة على شركات القطاع العام التى يشرف عليها لا شأن لها بالأمور المتعلقة بتصرفاتها وتعهداتها وما ترتبه من حقوق وإلتزامات قبل الغير بل نيط بهذه الأمور للشركة ذاتها التى لها شخصيتها الإعتبارية المستقلة ممثله فى رئيس مجلس إدارتها الذى ينوب عنها قانوناً .

٣ - المقرر أن لمحكمة الموضوع السلطة المطلقة فى فهم الواقع فى الدعوى وفى تفسير الإقرارات والإتفاقات والمشارطات وسائر المحررات بما تراه أدنى إلى نية عاقديها أو أصحاب الشأن فيها مستهدية بوقائع الدعوى وظروفها دون رقابة لمحكمة النقض عليها فى ذلك مادامت لم تخرج فى تفسيرها عن المعنى الذى تحتمله عبارات المحرر مادام ما إنتهى إليه سائغاً ومقبولاً وكان الحكم المطعون فيه قد استخلص بما أورده من أسباب أن موافقة وزير الإسكان والتعمير على طلب الطاعن تخصيص الشقة محل النزاع له لم ينعقد بها بيع بات تلتزم به الشركة المطعون ضدها الثانية لعدم صدور قبول بيعها له من هذه الشركة ممثلة فى رئيس مجلس إدارتها الذى ينوب عنها قانوناً فى تعهداتها مع الغير دون الوزير ، وبتجهيل الغرض من طلب التخصيص وما إذا كان المقصود به البيع أم الإيجار ، مما ينتفى معه ركن التراضى على البيع فضلاً عن إنعدام ركن الثمن بعدم تحديده ، وكان هذا إستخلاصا سائغاً لحقيقة فهم الواقع فى الدعوى يرتد إلى أصل ثابت بالأوراق ولا خروج فيه عن المعنى الذى تحتمله عبارات طلب التخصيص الذى وافق الوزير عليه وبقية المستندات التى إستقى منها الحكم دليله على الحقيقة التى إقتنع بها بما يؤدى إلى النتيجة التى إنتهى إليها ، فى النعى على الحكم فى هذا الخصوص مجادلة موضوعية تنحسر عنها رقابة هذه المحكمة

٤ - لا يقبل من الطاعن النعى بأن موافقة وزير الإسكان والتعمير على تخصيص شقة النزاع له تلزم الشركة المطعون ضدها الأولى بالتعاقد على بيعها له طبقاً

للسلطات المخولة للوزير وفقاً للقواعد التى وضعها رئيس مجلس الوزراء فى أول فبراير سنة ١٩٧٨ والكتاب الذى تضمن القواعد الصادرة من المؤسسة المصرية العامة للإسكان والتعمير طالما لم يقدم دليله بشأن تلك القواعد برمتها . مما يضحى نعيه بذلك مجرداً عن الدليل .

٥ - المقرر أن محكمة الإستئناف غير ملزمة ببحث وتفنيد أسباب الحكم المستأنف الذى ألغته ما دامت قد أقامت قضاءها على أسباب سائغة تكفى لحمله .



بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر نائب رئيس المحكمة والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق تتحصل فى أن الطاعن أقام على المطعون ضدهما بصفتهما الدعوى رقم ٥٩١١ لسنة ١٩٨٠ مدنى جنوب القاهرة الإبتدائية بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر من المطعون ضده الأول بصفته متضمناً بيعه له الشقة المبينة بصحيفة الدعوى لقاء ثمن مقداره سبعة عشر الف جنيه ، وقال بياناً لذلك أنه تقدم بطلب مؤرخ ١٩٧٧/٥/١٢ إلى المطعون ضده الأول - وزير الإسكان والتعمير - ضمنه رغبته فى أن يخصص له تلك الشقة الكائنة بالعمارة التى تمتلكها شركة القاهرة للإسكان والتعمير المطعون ضدها الثانية لاستغلالها عيادة طبية فأشر على طلب التخصيص بالموافقة بتاريخ ١٩٧٧/٥/١٥ وأخطرت الشركة الأخيرة

بذلك لإتمام التعاقد معه ، ثم عرض عليها بتاريخ ١٩٧٨/١١/١٥ شهادات إسكان بإسمه قيمتها عشرة آلاف جنيه كمقدم لثمن الشقه الذى حددت جملته بمبلغ سبعة عشر الف جنيه ، ومع ذلك فقد إمتنعت الشركة المطعون ضدها الثانية عن إتمام بيع شقه النزاع له وقامت بالإعلان عن بيعها بطريق المزاد العلنى مخالفة بذلك القرار الصادر من المطعون ضده الأول بتخصيصها له ، مما حدا به إلى إقامة هذه الدعوى ليحكم بمطلبه فيها . وبتاريخ ١٦ من مايو سنة ١٩٨٢ حكمت المحكمة بصحة ونفاذ عقد تخصيص وبيع الشقة محل النزاع إلى الطاعن . إستأنفت الشركة المطعون ضدها الثانية هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالإستئناف رقم ٤٨٩٢ لسنة ٩٩ قضائية ، وبتاريخ ١٢ من فبراير سنة ١٩٨٣ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

حيث إن الطعن أقيم على سببين بهما ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى تفسيره والفساد فى الإستدلال والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول أن هذا الحكم قضى برفض الدعوى على أساس عدم قيام علاقة تعاقدية بينه وبين الشركة المطعون ضدها الثانية تلزمها ببيع شقه النزاع إليه وأن موافقة وزير الإسكان والتعمير على طلب تخصيصها له لا تنشىء عقد بيع تنصرف إليها آثاره ، هذا فى حين أن عقد البيع قد تم بمجرد موافقة وزير الإسكان والتعمير على طلبه تخصيص شقه النزاع له لتلاقى إرادة الطرفين على البيع وإن عبرا عنه بلفظ التخصيص المرادف له والذى جرى به العرف فى مجال الإسكان ولقد إتخذ وزير الإسكان قراره بتخصيص تلك الشقه

للطاعن وفقاً للحق المخول له بمقتضى القواعد التى أقرها رئيس مجلس الوزراء فى أول فبراير سنة ١٩٧٨ بتخصيص نسبة ١٠٪ من الوحدات السكنية التى تبنيها شركات الإسكان للإستثمارات التى تخصصها الدولة من حصة القطاع العام ، كما أن له الحق فى تخصيص نسبة ١٥٪ من وحدات عمارات التمليك لمواجهة الظروف الخاصة طبقاً للقواعد الصادرة من المؤسسة المصرية العامة للإسكان والتعمير بكتابها المؤرخ ١٩٧٥/٤/٢٦ حسبما أشار إلى ذلك الحكم الإبتدائى فى أسبابه لذا فإن قبول الوزير تخصيص وبيع شقة النزاع للطاعن يكون صادراً ممن يملكه ، مما يترتب عليه إنصراف آثار عقد البيع الناشىء عن قبوله التخصيص إلى الشركة المطعون ضدها الثانية التى يتولى وزير الإسكان والتعمير الإشراف عليها ، كما تعين البيع إذ إنصب التعاقد على وحده مبينه معينة من العقار الذى تملكه الشركة المذكورة وتوافر ركن الثمن الذى حددته الشركة المالكة بمبلغ سبعة عشر ألف جنيه وقد عرض الطاعن عليها أن يدفع منه مقدماً عشرة آلاف جنيه قيمة شهادات الإسكان التى أصدرتها بإسمه . فاكتملت بذلك لعقد البيع أركانه خلافاً لما إنتهى إليه الحكم المطعون فيه والذى لم يورد لقضائه سنداً ولم يرد على أسباب الحكم الإبتدائى الذى ألغاه مما يعيبه

حيث إن هذا النعى مردود ذلك بأن التعاقد على البيع طبقاً لنص المادة ٤١٨ من القانون المدنى لا يعتبر تاماً وملزماً إلا إذا تلاقت إرادة المتعاقدين على قيام الالتزام بالبيع ونفاذه ، مما يقتضى إيجاباً يعبر به المتعاقد الصادر منه على وجه جازم عن إرادته فى إبرام عقد يلتزم به المتعاقد الآخر أن ينقل إليه ملكية الشىء المبيع فى مقابل ثمن نقدى وأن يقترن به قبول مطابق له يصدر من هذا الأخير . والمقصود بالمتعاقد هو الأصيل بشخصه أو بمن ينوب عنه قانوناً ، وعلى ذلك فإذا صدر التعبير عن إرادة إنشاء الإلتزام بالبيع ممن لا يملك التعاقد أصلا فلا ينتج العقد أثراً . وإذ كان قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام

رقم ٧٠ لسنة ١٩٧١ الذى يحكم واقعة الدعوى - قبل إلغائه بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ قد خول للوزير المختص سلطة الإشراف والرقابة على شركات القطاع العام التى يشرف عليها عن طريق المؤسسة العامة لهذه الشركات تحقيقاً لأهداف السياسة العامة للدولة وخططها ونص فى ذات الوقت على أن شركة القطاع العام ذات شخصية إعتبارية وأن رئيس مجلس إدارتها هو الذى يمثلها أمام القضاء وفى صلاتها بالغير ويختص بإدارتها وتصريف شئونها حسبما ورد بنصوص المواد ٣٢ ، ٥٣ ، ٥٤ فقد دل ذلك على أن سلطة الوزير فى الإشراف والرقابة على شركات القطاع العام التى يشرف عليها لا شأن لها بالأمور المتعلقة بتصرفاتها وتعهداتها وما ترتبه من حقوق وإلتزامات قبل الغير بل نيط بهذه الأمور للشركة ذاتها التى لها شخصيتها الإعتبارية المستقلة ممثله فى رئيس مجلس إدارتها الذى ينوب عنها قانوناً . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض الدعوى على قوله أنه باستقراء ماديات الدعوى المستقاه من الأوراق وبالأخص المحضر الإدارى رقم ٥٢٨٢ لسنة ١٩٧٨ - إدارى الدقى .... يبين أنه لم تقم أى علاقة تعاقدية بين الشركة المستأنفة والمستأنف ضده الأول على أن تبيعه عينا معينه لقاء ثمن محدد أو فى بالفعل وكل ما فى الأمر أن المستأنف ضده الثانى وزير الإسكان بصفته كان قد وافق على الطلب الذى تقدم به المستأنف ضده الأول على تخصيص شقه له بالعمارة التى تقيمها الشركة المستأنفه لإعتبارات إنسانية ساقها .... وليس من شك أن الموافقة على التخصيص لا تنشىء تعاقداً كما أنها ليست ملزمة للشركة مالكة العقار فضلاً عن أنها لا تعنى إن كان التخصيص بالتمليك أو بالتأجير على وجه القطع . لما كان ذلك وكان الثابت أيضاً أن الشركة لم تتقاضى الثمن (الذى هو عبارة عن قيمة شهادات إسكان)

ولم تقبله فى حساباتها كما أقر بذلك المستأنف ضده الأول بمذكرة دفاعه المودعة بجلسة ١٩٨١/١٢/٢٧ أمام محكمة أول درجة ، فإن أركان البيع المقول به لا تكون قد توافرت بعدم صدور القبول ممن يملكه وبعدم تعيين البيع وبعدم الوفاء بالثمن ، وإذ كان ذلك فما كان يجوز أن يصدر حكماً بأن بيعاً قد تم بين الشركة المستأنفه وبين المستأنف ضده الأول إذ أن للشركة شخصيتها المعنوية المستقلة ويمثلها رئيس مجلس إدارتها وليس لوزير الاسكان إلا سلطة الإشراف التنفيذية .... ، إذ كان ذلك وكان من المقرر أن لمحكمة الموضوع السلطة المطلقة فى فهم الواقع فى الدعوى ، وفى تفسير الإقررات والإتفاقات والمشارطات وسائر المحررات بما تراه أدنى إلى نية عاقديها أو أصحاب الشأن فيها مستهديه وقائع الدعوى وظروفها دون رقابة لمحكمة النقض عليها فى ذلك مادامت لم تخرج فى تفسيرها عن المعنى الذى تحتمله عبارات المحرر ومادام ما إنتهت إليه سائغاً ومقبولاً ، وكان الحكم المطعون فيه قد استخلص بما أورده من أسباب أن موافقة وزير الإسكان والتعمير على طلب الطاعن تخصيص الشقة محل النزاع له لم ينعقد بها بيع بات تلتزم به الشركة المطعون ضدها الثانية لعدم صدور قبول بيعها له من هذه الشركة ممثلة فى رئيس مجلس الإدارة الذى ينوب عنها قانوناً فى تعهداتها مع الغير دون الوزير ، ولتجهيل الغرض من طلب التخصيص وما إذا كان المقصود به البيع أو الإيجار ، مما ينتفى معه ركن التراضى على البيع فضلاً عن إنعدام ركن الثمن بعدم تحديده ، وكان هذا إستخلاصاً سائغاً لحقيقة فهم الواقع فى الدعوى يرتد إلى أصل ثابت بالأوراق ولا خروج فيه عن المعنى الذى تحتمله عبارات طلب التخصيص الذى وافق الوزير عليه وبقيه المستندات التى إستقى منها الحكم دليله على الحقيقة التى إقتنع بها بما يؤدى إلى النتيجة التى إنتهى إليها ، فيغدو النعى على الحكم فى هذا الخصوص مجادلة موضوعية تنحسر عنها رقابة هذه المحكمة ، ولا يقبل من

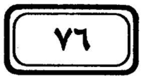
الطاعن النعى بأن موافقة وزير الإسكان والتعمير على تخصيص شقة النزاع له تلزم الشركة المطعون ضدها الأولى بالتعاقد على بيعها له طبقاً للسلطات المخولة للوزير وفقاً للقواعد التى وضعها رئيس مجلس الوزراء فى أول فبراير سنة ١٩٧٨ والكتاب الذى تضمن القواعد الصادرة من المؤسسة المصرية العامة للإسكان والتعمير طالما لم يقدم دليله بشأن تلك القواعد برمتها مما يضحى نعيه بذلك مجرداً عن الدليل ، كما لا يجديه التحدى بعدم رد الحكم المطعون فيه على أساس الحكم الإبتدائى الذى ألغاه ، لما هو مقرر من أن محكمة الاستئناف غير ملزمة ببحث وتفنيد أسباب الحكم المستأنف الذى ألغته مادامت قد أقامت قضاءها على أسباب سائغة تكفى لحمله . ومن ثم يكون النعى بهذين السببين على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٤ من فبراير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / على سعدنى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة

المستشارين /محمد فؤاد شرباش ، محمد عبد البر حسين ، خلف فتح الباب وحسام الحناوى .



٧٦

الطعن رقم ٤٢٣٠ لسنة ٥٤ القضائية :

(١) محكمة الموضوع « مسائل الواقع ». دعوى « تكييف الدعوى » .

فهم الواقع فى الدعوى من سلطة محكمة الموضوع - تكييفها لهذا الواقع مسألة قانون - خضوعه لرقابة محكمة النقض .

(٢) قانون « تفسيره » .

البحث عن حكمة التشريع ودواعيه لا محل له إذا كانت نصوص القانون واضحة جلية المعنى .

(٣) إيجار « إيجار الأماكن » « أجرة » .

زيادة الأجرة القانونية بنسبة ٥٠٪ للمبانى المنشأة والتى تنشأ بعد ١٩٧٧/٩/٩- م١٩ق ١٣٦لسنة ١٩٨١- شرطه أن يتم إستعمال العين المؤجرة إلى غير أغراض السكنى .

١- من المقرر- ومع ماجرى به قضاء هذه المحكمة - أن فهم الواقع فى الدعوى من سلطة محكمة الموضوع متى كان إستخلاصها سائغاً وله سنده إلا أن تكييفها لهذا الواقع يعتبر من المسائل القانونية التى تخضع فيها لرقابة محكمة النقض .

٢-متى كانت نصوص القانون واضحة جلية المعنى فالبحث عن حكمة التشريع ودواعيه لا يكون له محل وانما يكون ذلك عند غموض النص أو وجود لبس فيه مما يكون معه القاضى مضطراً فى سبيل تعرف الحكم الصحيح إلى تقضى الغرض الذى رمى إليه والقصد الذى املاه .

٣- نص المادة ١٩ من القانون ١٣٦لسنة ١٩٨١- قد جرى على أنه « فى الأحوال التى يتم فيها تغيير إستعمال العين إلى غير أغراض السكنى تزاد الأجرة القانونية بنسبة .... ٤ - ٥٠٪ للمبانى المنشأة أو التى تنشأ بعد ٩سبتمبر سنة١٩٧٧مما مفادة أن شرط حصول المؤجر على هذه الزيادة أن يتم تغيير إستعمال العين المؤجرة إلى غير أغراض السكنى - وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن إستعمال العين المؤجرة لم يتغير منذ نشأة عقد الإيجار إذا أجرت الشقق إبتداء للطاعنين لإستعمالها فى غير أغراض السكنى مما لا محل معه لزيادة أجرتها القانونية لتخلف شرط إعمال المادة ١٩سالفة الذكر -وكان الحكم الإبتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وجرى فى قضائه علي أن حكمة نص المادة ١٩من القانون رقم ١٣٦لسنة ١٩٨١ أن المشرع رأى زيادة أجرة العين عند تغيير إستعمالها إلى غير أغراض السكنى لأن هذا التغيير غالباً ما يكون لأغراض مهنيه أو تجارية أو صناعية وهو ما يدر عائداً مجزياً على المستأجر فضلاً عن أن هذا النوع من الإستعمال يعجل

بإستهلاك المبنى ويؤدى إلى إستمرار حاجته إلى الصيانة والتدعيم وكان البين من ماديات الدعوى أن تقدير أجرة الوحدات محل المنازعة تم على أساس تأجيرها للسكنى ولو أن عقود الإيجار موضحا بها أنها أجرت لغير أغراض السكنى ومن ثم يكون ما قضى به بين ذات الخصوم فى موضوع الطعن على القيمة الإيجارية لتلك الوحدات بإعتبار أن قيمة إيجار الشقه الشهرى ٢٦,٤٥١ جنيه ولا عبرة بما ورد بدفاع المدعى عليهم من أنهم لم يغيروا إستعمال العين - إنما العبرة هى بتحقق الغاية التى من أجلها تدخل المشرع بإستحداث ذلك النص لتعويض الملاك » فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بإستحداث حكم لم يرد فى المادة ١٩من القانون ١٣لسنة ١٩٨١عن طريق التأويل بما يستوجب نقضه .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية

وحيث إن الوقائع - على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضده أقام على الطاعنين الدعوى رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ أمام محكمة كفر الشيخ الإبتدائية بطلب الحكم بزيادة أجرة الشقة المؤجرة لكل منهم بواقع ٥٠٪ من الأجرة القانونية . وقال بياناً لدعواه أنه بموجب ثلاثه عقود مؤرخة ١٩٨٠/٩/١إستأجر منه كل من الطاعنين شقة - الأول لإستعمال عيادة طبيه والثانى مكتباً للمحاماة .والثالث مكتباً للمحاسبة والمراجعة بأجرة شهريه

مقدارها خمسة وثلاثون جنيها وبعد أن قامت اللجنة بتحديد أجرة هذه الشقق وطعن الطرفان فى قرارها بالطعنين رقمى ٦٩ . ٨٢ لسنة ١٩٨١مدنى كلى كفر الشيخ قضت المحكمة فيها بتعديل القرار وبإعتبار الأجرة القانونية لكل شقة مبلغ ٢٦,٤٥١ جنيه وإذ تم هذا التقدير على أساس أن تلك الوحدات مخصصة للسكنى بينما وهى مؤجرة لغير أغراض السكنى ومن ثم تزاد أجرتها بنسبة مقدارها ٥٠٪ عملاً بالقانو رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ إلا أن الطاعنين إمتنعوا عن الوفاء بهذه الزيادة فأقام الدعوى . حكمت المحكمة للمطعون ضده بطلباته . إستأنف الطاعنون هذا الحكم بالإستئناف رقم ١٧٠لسنة ١٦ق طنطا « مأمورية كفر الشيخ » . وبتاريخ ١٩٨٤/١/١٩قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض . وقدمت النيابة مذكرة رأت فيها نقض الحكم ، وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقولون أنه يشترط لإعمال نص المادة ١٩من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١التى طبقها الحكم أن يتغير إستعمال العين إلى غير أغراض السكنى . وقد أجرت الشقق محل النزاع لإستعمالها لغير السكنى ولم يتغير هذا الغرض منذ بدء العلاقه الإيجارية .

وحيث إن هذا النعى فى محله . ذلك أنه ولئن كان من المقرر - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - أن فهم الواقع فى الدعوى من سلطة محكمة الموضوع متى كان إستخلاصها سائغاً وله سنده إلا أن تكييفها لهذا الواقع يعتبر من المسائل القانونية التى تخضع فيها لرقابة محكمة النقض . وأنه متى كانت نصوص

القانون واضحه جلية المعنى فالبحث عن حكمة التشريع ودواعيه لايكون له محل وإنما يكون ذلك عند غموض النص أو وجود لبس فيه مما يكون معه القاضى مضطراً فى سبيل تعرف الحكم الصحيح إلى تقصى الغرض الذى رمى إليه والقصد الذى أملاه . لما كان ذلك وكان نص المادة ١٩من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ قد جرى على أنه « فى الأحوال التى يتم فيها تغيير إستعمال العين إلى غير أغراض السكنى تزاد الأجرة القانونية بنسبة .... - ٤ - ٥٠٪ للمبانى المنشأة أو التى تنشأ بعد ٩سبتمبر سنة ١٩٧٧ .... مما مفادة أن شرط حصول المؤجر على هذه الزيادة أن يتم تغيير إستعمال العين المؤجرة إلى غير أغراض السكنى . وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن إستعمال العين المؤجرة لم يتغير منذ نشأة عقد الإيجار إذ اجرت الشقق إبتداء للطاعنين لإستعمالها فى غير أغراض السكنى مما لا محل معه لزيادة أجرتها القانونية لتخلف شرط إعمال المادة ١٩ سالفة الذكر . وكان الحكم الإبتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وجرى فى قضائه على حكمة نص المادة ١٩ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ أن المشرع رأى زيادة أجرة العين عند تغيير إستعمالها إلى غير أغراض السكنى لأن هذا التغيير غالباً ما يكون لأغراض مهنية أو تجارية أو صناعية وهو ما يدر عائداً مجزياً على المستأجر فضلاً عن هذا النوع من الإستعمال يعجل بإستهلاك المبنى ويؤدى إلى إستمرار حاجته إلى الصيانة والتدعيم وكان البين من ماديات الدعوى أن تقدير أجرة الوحدات محل المنازعة تم على أساس تأجيرها للسكنى ولو أن عقود الإيجار موضحاً بها أنها أجرت لغير السكنى ومن ثم يكون ماقضى به بين ذات الخصوم فى موضوع الطعن على القيمة الإيجارية لتلك الوحدات بإعتبار أن قيمة إيجار الشقة الشهرى ٢٦,٤٥١ جنيه ولا عبرة لما ورد بدفاع المدعى عليهم من أنهم لم

يغيروا إستعمال العين إنما العبرة-هى بتحقق الغاية التى من أجلها تدخل المشرع باستخداث ذلك النص لتعويض الملاك « فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون باستحداث حكم لم يرد فى المادة ١٩ من القانون رقم ١٣٦لسنة ١٩٨١ عن طريق التأويل مما يستوجب نقضه دون حاجه لبحث ما جاوز ذلك من أسباب الطعن .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه .

جلسة ٥ من فبراير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمد عبد الحميد سند نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / كمال نافع نائب رئيس المحكمة ، يحيى عارف ، سامى فرج وكمال مراد .



الطعن رقم ١١٩٣ لسنة ٥٤ القضائية .

(١) إيجار « إيجار الأماكن » « الإمتداد القانونى » .

درجة القرابه - كيفية إحتسابها - المادتان ٣٥ ، ٣٦ ق مدنى .

(٢) حكم . « حجية الحكم » . « إثبات » .

حكم الإثبات ما يرد به من وجهات نظر قانونية أو افتراضات موضوعية - لايجوز حجية طالما لم يتضمن حسما لخلاف بين الخصوم - جواز العدول عما تضمنه من أراء .

(٣) إيجار « إيجار الأماكن » وفاة المستأجرة أو تركه العين . « الإمتداد القانونى » .

إمتداد عقد الإيجار بعد وفاة المستأجر أو تركه العين « الإمتداد القانونى » المؤجرة لصالح أقاربه نسباً أو مصاهرة حتى الدرجة الثالثة . شرطه - م ٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

١ - النص فى المادتين ٣٥ ، ٣٦ من القانون المدنى - يدل وعلى ما جاء بالأعمال التحضيرية أن قرابه إبنه الخال هى قرابه من الدرجة الرابعة باحتساب درجتيه صعوداً إلى الأصل المشترك - ودرجتين نزولاً منه إلى القريب .

٢ - الحكم الصادر - قبل الفصل فى الموضوع - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا يقيد المحكمة عند الفصل فى الموضوع إلا أن يكون قد فصل لازماً فى شق من النزاع تستنفذ به المحكمة ولايتها ولا يحوز حجيه بالنسبة لما يثيره من وجهات نظر قانونية أو إفتراضات موضوعية ما دام لم يتضمن حسماً لخلاف بين الخصوم ويجوز العدول عنه والإلتفات عما تضمنه من أراء قانونية أو إفتراضات واقعية بقصد إناره الطريق أمامه لتحقيق المأمورية حتى تتهيأ الدعوى للفصل فى موضوعها .

٣ - النص فى المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أنه مع عدم الإخلال بحكم المادة ٨ من هذا القانون - لا ينتهى عقد إيجار المسكن بوفاة المستأجر أو تركه العين إذا بقى فيها زوجة أو أولاده أو أى من والديه الذين كانوا يقيمون معه حتى الوفاة أو الترك وفيما عدا هولاء من أقارب المستأجر نسباً أو مصاهرة حتى الدرجة الثالثة - يشترط لإ ستمرار عقد الإيجار - إقامتهم فى المسكن مدة سنة على الأقل سابقة على وفاة المستأجر أو تركه العين أو مدة شغله للمسكن أيهما أقل - يدل على أن الحق فى إمتداد عقد الإيجار مقصور على أقارب المستأجر حتى الدرجة الثالثة فقط - بما لازمه عدم أحقيه الطاعنة فى الإستفادة من حكم هذه المادة - أيا كان وجه الرأى فى حقيقة إقامتها ووالدتها مع المستأجرة الأصلية وإذ خلص الحكم المطعون فيه إلى هذه النتيجة يكون قد طبق القانون على وجهه الصحيح .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن الطاعنة أقامت الدعوى رقم ٦٢٥ لسنة ١٩٧٩ مدنى الاسكندرية الإبتدائية على المطعون ضدهم بطلب الحكم بثبوت العلاقة الإيجارية عن الشقة المبينه بصحيفتها ، وقالت بياناً لها أنه بموجب عقد إيجار مؤرخ ١٩٥٦/٥/١٨ إستأجر المرحوم .... تلك الشقة وبوفاته فى ١٩٧٢/٢/٣ خلفته أرملته وأنها أقامت معها منذ ذلك التاريخ لرعايتها بإعتبارها قريبه لها - إبنه خال والدتها - وإذ توفيت أرمله المستأجر أصبحت هى صاحبة الحق فى إمتداد عقد الإيجار إليها فأقامت الدعوى الماثلة وبتاريخ ١٩٨١/١٢/٢٩ حكمت المحكمة برفض الدعوى . إستأنفت الطاعنة هذا الحكم بالإستئناف رقم ٧٦ لسنة ٣٨ق الاسكندرية وبتاريخ ١٩٨٤/٢/١٨ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكره أبدت فيها الرأى برفض الطعن وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب تنعى الطاعنة بها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الاستدلال والقصور فى التسبيب إذا اعتبر قرابة والدتها لأرملة المستأجر الأصلى من الدرجة الرابعة والصحيح أنها قريبة لها من الدرجة الثالثة لأنها ابنه خالها وقد تناقض بذلك مع ما قطع به الحكم الصادر من المحكمة الاستئنافية بتاريخ ١٨/٤/١٩٨٣ من أن والدة الطاعنة قريبة لها من الدرجة الثالثة إذ تضمن الحكم تكليفها بإثبات إقامتها إقامة مستقرة بعين النزاع مدة سنة سابقة على وفاة أمها القريبة لأرملة المستأجر الأصلى من الدرجة الثالثة ، ولو صح أن قرابه والدة الطاعنة لأرملة المستأجر الأصلى من الدرجة الرابعة لما كان هناك داع لإحالة الدعوى إلى التحقيق ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه ذلك والتفت عن تمسكها بهذه الدرجة من القرابة وعن مساكنتها ووالدتها للمستأجرة الأصلية وقضى بعدم أحقيتها فى الإستفادة بأحكام الإمتداد القانونى بعقد الإيجار المنصوص عليها فى المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ إستناداً إلى أن والدة الطاعنة قريبة لأرملة المستأجر الأصلى من الدرجة الرابعة وليست قريبة من الدرجة الثالثة فقد أخطأ فى تطبيق القانون وشابه فساد فى الإستدلال والقصور فى التسبيب .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك أن النص فى المادة ٣٥ من القانون المدنى على أن القرابة المباشرة هى الصلة ما بين الأصول والفروع وقرابه الحواشى هى الرابطة بين أشخاص يجمعهم أصل مشترك دون أن يكون أحدهم فرعاً للآخر والنص فى المادة ٣٦ منه على أنه « يراعى فى حساب درجة القرابة المباشرة

إعتبار كل فرع درجة عند الصعود للأصل بخروج هذا الأصل ، وعند حساب درجة الحواشى تعد الدرجات صعوداً من الفرع للأصل المشترك ثم نزولاً منه إلى الفرع الآخر وكل فرع فيها عدا الأصل المشترك يعد درجة » يدل وعلى ما جاء بالأعمال التحضيرية أن قرابة إبنه الخال هى قرابه من الدرجة الرابعة بأحتساب درجتين صعوداً إلى الأصل المشترك ، ودرجتين نزولاً منه إلى القريب ، لما كان ذلك وكان الحكم الصادر قبل الفصل فى الموضوع - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا يقيد المحكمة عند الفصل فى الموضوع الإ أن يكون قد فصل فصلاً لازماً فى شق النزاع تستنفد به المحكمة ولايتها ولا يحوز حجية بالنسبة لما يثيره من وجهات نظر قانونية أو إفتراضات موضوعيه مادام يتضمن حسماً لخلاف بين الخصوم ويجوز العدول عنه والإلتفات عما تضمنه من أراء قانونية أو إفتراضات واقعية بقصد إناره الطريق أمامه لتحقيق المأمورية حتى تتهيأ الدعوى للفصل فى موضوعها وكان حكم التحقيق الصادر بجلسة ١٩٨٣/٤/١٨ فضلاً عن أنه لا يحوز ثمه حجية فهو لم يفصل بصفة صريحة أو ضمنية فى درجة قرابه الطاعنة ووالدتها بأرملة المستأجر الأصلى وكان مقصوراً على تمكينها من إثبات إقامتها ووالدتها معها لمدة سنة سابقة على الوفاة ومن ثم فلا يكون له ثمه حجية فى هذه المسألة وكان الحكم المطعون فيه قد خلص صحيحاً إلى أن والدة الطاعنة قريبة لأرملة المستأجره الأصلية من الدرجة الرابعة لكونها بنت خالها وأن الطاعنة قريبة لها من الدرجة الخامسة - لكونها ابنه بنت خالها وكان النص فى المادة ٢٩ من القانون

رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ » على أنه مع عدم الإخلال بحكم المادة ٨ من هذا القانون لا ينتهى عقد إيجار المسكن بوفاة المستأجر أو تركه العين إذا بقى فيها زوجة أولاده أو أى من والديه الذين كانوا يقيمون معه حتى الوفاة أو الترك وفيما عدا هؤلاء من أقارب المستأجر نسباً أو مصاهرة حتى الدرجة الثالثة يشترط لإستمرار عقد الأيجار إقامتهم فى السكن مده سنه على الأقل سابقة على وفاه المستأجر أو تركه العين أو مده شغله للمسكن أيهما أقل » يدل على أن الحق فى إمتداد عقد الإيجار مقصور على أقارب المستأجر حتى الدرجة الثالثة فقط مما لازمه عدم أحقية الطاعنة فى الإستفادة من حكم هذه المادة - أيا كان وجه الرأى فى حقيقة إقامتها ووالدتها مع المستأجرة الأصلية وإذ خلص الحكم المطعون فيه إلى هذه النتيجة يكون قد طبق القانون على وجهه الصحيح ويكون النعى برمته غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٥ من فبراير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمد عبد الحميد سند نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / كمال نافع نائب رئيس المحكمة ، يحيى عارف ، كمال مراد واحمد الحديدى .



الطعن رقم ١١١٧ لسنة ٥٤ القضائية :

(١) إختصاص « الإختصاص الولائى » . إيجار الأماكن « إيجار الحراسة » . حراسة .

إختصاص المحاكم العادية بالفصل فى كافه المنازعات إلا ما إستثنى بنص خاص (م١٥ق السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢) المنازعة فى شأن تكيف علاقة إيجارية كانت الحراسة قد أبرمتها إختصاص المحاكم العادية بالفصل فيه - علة ذلك .

(٢) إيجار . « إيجار الأماكن » . قانون . « القانون الواجب التطبيق »

ثبوت أن الغرض الأساسى من الإيجار ليس المكان فى ذاته وإنما ما أشتمل عليه من عناصر ماديه أو معنويه - أثره - خضوعه للقواعد العامة دون القوانين الإستثنائية .

(٣) إيجار « إيجار الأماكن . تاجير المتجر » .

عناصر وجود المتجر - تقدير كفايتها - من سلطة محكمة الموضوع لها فى سبيل ذلك التحرى عن قصد المتصرف من تصرفه .

(٤) تفسير الإتفاقيات والمشارطات والمحررات من سلطة محكمة الموضوع .

بما تراه أو فى إلى نية عاقديها ما دامت لم تخرج عن المعنى الذى تحمله عباراتها .

(٥) « إثبات » طلب الإحالة إلى التحقيق خبره محكمة الموضوع .

إجراء التحقيق أو تعين خبير ليس حقا للخصوم - لمحكمة الموضوع عدم الإستجابة إليه دون أن تلتزم ببيان سبب الرفض .

(٦) « إيجار » . إمتداد العقد .

التنبيه بالإخلاء الصادر من أحد طرفى عقد الإيجار - أثره - إنحلال الرابطة العقدية بعد مدة معينة - م ٥٦٣ مدنى .

---

١ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن المحاكم هى صاحبه الولاية العامة للقضاء فتختص عملاً بالمادة ١٥ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ بالفصل فى كافة المنازعات والجرائم إلا ما أستثنى بنص خاص فتختص بكافة المنازعات أياً كان نوعها وأياً كان أطرافها مالم تكن إدارية أو يكون الإختصاص بالفصل فيها مقرراً بنص الدستور أو القانون لجهة أخرى إستثناء لعله أو لأخرى فليست العبرة بثبوت العله وإنما بوجود النص ولازم ذلك أنه إذا لم يوجد نص فى الدستور أو القانون بجعل الإختصاص بالفصل فى النزاع لجهة أخرى غير المحاكم ، فإن الاختصاص بالفصل يكون باقياً للمحاكم على أصل ولايتها العامة حتى لا يحرم صاحب الحق فيه من التقاضى بشأنه وأن

أية جهه غير المحاكم بالفصل فى نزاع ما هو إختصاص إستثنائي وأن الإستثناء يفسر تفسيراً ضيقاً وحصريا - فلا يجوز التوسع فيه ولا القياس عليه - فلا يصح القول - على ضوء ذلك - بأن المشرع وقد ناطه بمحكمة القيم الفصل فى كافة المنازعات المتعلقة بالحراسة أو المترتبة عليها - قد قصد أن يحرم صاحب الشأن من اللجوء إلى قاضية الطبيعى عند المنازعة فى شأن تكييف علاقة إيجارية كانت الحراسة قد أبرمتها إذ أن ذلك ليس متعلقاً بالحراسة فى ذاتها ولا مترتباً عليها - وإذ كان النزاع فى الدعوى يدور حول ما إذا كان الغرض من إيجار عين النزاع هو المكان فى ذاته وهو ما تدعيه الطاعنة أم أن الإيجار ليشمل المكان وما إشتمل عليه من منشآت ومنقولات وتجهيزات تفى بإستغلاله لإصلاح وخدمة السيارات وأن المكان لم يكن إلا عنصراً ثانوياً بما يخرج الإجارة عن نطاق تطبيق قانون إيجار الأماكن ويخضعها لأحكام القواعد العامة وهو ما يتمسك به المطعون ضدهم الأربعة الأول فإن حقيقة المنازعة تتعلق بالتكييف القانونى لهذه العلاقة - وهى على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ما تختص للمحاكم العادية بالفصل فيه وإذ إنتهى الحكم المطعون فيه إلى هذه النتيجة فقد أصاب صحيح القانون .

٢ - لئن كانت المادة الأولى من قوانين الإيجار الإستثنائية المتعاقبة قد أخضعت لأحكامها كافة الأماكن أياً كان الغرض الذى أجرت من أجله إلا أن شرط ذلك أن يكون المكان بذاته هو محل الاعتبار فى التعاقد - بحيث أنه ، وعلى ما أستقر عليه قضاء هذه المحكمة - إذ كان الغرض الرئيسى من الإيجار

ليس المكان فى حد ذاته وإنما ما اشتمل عليه من عناصر مادية أو معنوية - وأن المكان لم يكن إلا عنصراً ثانوياً فإن الإجارة تخرج عن نطاق تطبيق قوانين الإيجار الإستثنائية وتخضع لأحكام القواعد العامة .

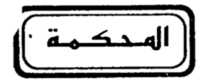
٣ - لمحكمة الموضوع سلطة الفصل فيما إذا كانت العناصر المطروحة عليها كافية لوجود المتجر ولها فى سبيل التعرف على حقيقه العقد التحرى عن قصد المتصرف من تصرفه وتقدير الأدلة والقرائن المقدمة فى الدعوى وإستخلاص ما تقتنع به وحسبها أن تبين الحقيقة التى إقتنعت بها وأن تقيم قضاءها على أسباب سائغة تكفى لحمله - وهى غير ملزمة بأن تتبع الخصوم فى مختلف أقوالهم وحججهم ،وترد إستقلالاً على كل حجه أو قول آثاروه مادام مقام الحقيقة التى إقتنعت بها وأوردت دليلها فيه الرد الضمنى المسقط لتلك الأقوال والحجج .

٤ - لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تفسير العقود والشروط والإقرارات وسائر المحررات بما تراه أو فى بمقصود عاقديها أو أصحاب الشأن فيها مستهدية بوقائع الدعوى وظروفها على ألا تخرج فى تفسيرها عن المعنى الذى تحتمله عباراتها غير مقيدة فى ذلك بما تفيده عبارة معينة منها وإنما بما تفيده فى جملتها وما دام ما إنتهت إليه سائغا ومقبولا بمقتضى الأسباب التى بنته عليها .

٥ - طلب إجراء التحقيق أو تعين خبير فى الدعوى وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ليس حقاً للخصوم وإنما هو من الرخص التى تملك محكمة

الموضوع عدم الإستجابة إليها متى وجدت فى أوراق الدعوى ومستنداتها ما يكفى لتكوين عقيدتها دون أن تلتزم ببيان سبب الرفض .

٦ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة من أن مفاد ما نصت عليه المادة ٥٦٣ من القانون المدنى من إنتهاء الإيجار المنعقد للفترة المعينة لرفع الأجرة بإنقضاء هذه الفترة بناء على طلب أحد المتعاقدين إذا هو نبه على المتعاقد الآخر بالإخلاء فى المواعيد المبينة بالنص - أن التنبيه الصادر ممن يملك ذلك هو عمل قانونى من جانب واحد يتحقق أثره بمجرد أن يعلن عن إرادته فى إنهاء العقد إلى المتعاقد الآخر فتنحل تبعاً لذلك الرابطة العقدية التى كانت قائمة بينهما بعد مدة معينة - وكان تحديد هذه المدة تقرر لمصلحة الطرف الموجة إليه التنبيه حتى لا يفاجئ بما لم يكن فى حسبانه قبل أن يتهيأ لمواجهة كما يترتب على ذلك من وضع جديد فإذا ما تحقق هذا الأمر أنقض العقد فلا يقدم من بعد إلا بإيجاب وقبول جديدين .



بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضدهم عدا الأخير أقاموا الدعوى رقم ١٠٩٥٦ لسنة ١٩٨٢ إيجارات جنوب القاهرة الإبتدائية على الشركة الطاعنة بطلب الحكم بعدم سريان الإمتداد القانونى على عقد الإيجار المؤرخ ١٩٦٥/٨/١٧ المبرم بينها وبين الحارس العام على أموال الرعاية البلجيكيين والمتضمن إستئجار الطاعنة محطة إصلاح وخدمة السيارات المبينة بالصحيفة لمدة ثلاث سنوات تبدأ أول سبتمبر سنة ١٩٦٥ تأسيساً على أن الغرض من الإجارة هو الإنتفاع بما فى العين من أدوات وآلات وأن المبنى ليس إلا عنصراً ثانوياً ، وبجلسة ١٩٨٢/١١/١٦ عدلوا طلباتهم إلى طلب الحكم بإخلاء الشركة الطاعنة عين النزاع لإنتهاء العقد بعد إنذارها بذلك فى ١٩٨٢/٥/٣ ثم طلبوا الحكم بالفسخ والتسليم ، دفعت الطاعنة بعدم إختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى وإختصاص محكمة القيم بنظرها . وبتاريخ ١٩٨٣/٢/٢٢ حكمت المحكمة برفض الدفع وبفسخ عقد الإيجار وإخلاء الشركة الطاعنة عين النزاع والتسليم . إستأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٩٣٥ لسنة ١٠٠ ق القاهرة وبتاريخ ١٩٨٤/٢/١٥ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على أثنى عشر سبباً تنعى الطاعنة بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك تقول إنها دفعت

أمام محكمة أول درجة بعدم إختصاص المحكمة ولائياً بنظر الدعوى عملاً بنص المادة السادسة من القانون رقم ٤١ لسنة ١٩٨١ التى جعلت محكمة القيم مختصة دون غيرها بنظر المنازعات المتعلقة بتحديد الأموال وقيمة التعويضات والمنازعات الأخرى المتعلقة بالحراسات التى فرضت قبل العمل بالقانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ بتنظيم فرض الحراسة وتأمين سلامة الشعب أو المترتبة عليها وأن عقد الإيجار محل النزاع أبرم بين الشركة الطاعنة وبين الحراسة . ومن ثم فهو مترتب عليها بيد أن الحكم المستأنف المؤيد بالحكم المطعون فيه قضى برفض هذا الدفع .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن المحاكم هى صاحبة الولاية العامة للقضاء فتختص - عملا بالمادة ١٥ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ - بالفصل فى كافة المنازعات والجرائم إلا ما أستثنى بنص خاص . فتختص بكافة المنازعات أياً كان نوعها وأياً كان أطرافها مالم تكن إدارية أو يكون الأختصاص بالفصل فيها مقرراً بنص الدستور أو القانون لجهة أخرى إستثناء لعلة أو لأخرى فليست العبرة بثبوت العلة وإنما بوجود النص ولازم ذلك أنه إذا لم يوجد نص فى الدستور أو القانون يجعل الإختصاص بالفصل فى النزاع لجهة أخرى غير المحاكم ، فإن الأختصاص بالفصل يكون باقياً للمحاكم على أصل ولايتها العامة حتى لا يحرم صاحب الحق فيه من التقاضى بشأنه ، وإن اختصاص أيه جهة غير المحاكم بالفصل فى نزاع ما هو إختصاص إستثنائى وأن الإستثناء يفسر تفسيراً ضيقاً وحصرياً

فلا يجوز التوسع فيه ولا القياس عليه فلا يصح القول على ضوء ذلك - بأن المشرع وقد ناط بمحكمة القيم الفصل فى كافة المنازعات المتعلقة بالحراسة أو المترتبة عليها قد قصد أن يحرم صاحب الشأن من اللجوء إلى قاضية الطبيعى عند المنازعة فى شأن تكييف علاقة إيجارية كانت الحراسة قد أبرمتها إذ أن ذلك ليس متعلقاً بالحراسة فى ذاتها ولا مترتباً عليها ، وإذ كان النزاع فى الدعوى يدور حول ما إذا كان الغرض من إيجار عين النزاع هو المكان فى ذاته وهو ما تدعيه الطاعنة أم أن الإيجار يشمل المكان وما إشتمل عليه من منشآت ومنقولات وتجهيزات تفى بإستغلاله لإصلاح وخدمة السيارات وأن المكان لم يكن إلا عنصراً ثانوياً بما يخرج الإجارة عن نطاق تطبيق قانون إيجار الأماكن ويخضعها لأحكام القواعد العامة وهو ما يتمسك به المطعون ضدهم الأربعة الأول فإن حقيقة المنازعة تتعلق بالتكييف القانونى لهذه العلاقة القانونية وهى على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ما تختص المحاكم العادية بالفصل فيه ، وإذ أنتهى الحكم المطعون فيه إلى هذه النتيجة فقد أصاب صحيح القانون ويكون النعى عليه بهذا السبب قائماً على غير أساس .

وحيث إن حاصل النعى بباقى الأسباب عدا الأخير على الحكم المطعون فيه الخطأ فى قواعد التفسير وفى فهم الواقع فى الدعوى والإخلال بحق الدفاع والقصور والفساد فى الإستدلال إذ خلص إلى أن عين النزاع أجرت بوصفها محطة لإصلاح السيارات ملتفتاً بذلك عما تمسكت به الطاعنة أمام المحكمة من أن الثابت من البند الأول من العقد أن الإجارة أنصبت على الأرض والمبانى

ولم تكن المنشآت القائمة بالمحطة محل أعتبار عند التعاقد وأن الدليل على ذلك أنها إحتفظت بالبند السادس من عقد الإيجار بحقها فى تخفيض الأجرة المتفق عليها فى العقد طبقاً لأحكام القانون رقم ٧ لسنة ١٩٦٥ وأن الأجرة الواردة فيه هى أجرة العين خالية على ما هو ثابت بعقد الإيجار والمستخرجين الرسميين من سجلات الضرائب العقارية المقدمين منها ، وتفاهة وتهالك المنقولات الموجودة بالعين المؤجرة والواردة بمحضر التسليم وخلوه من الأدوات والمعدات اللازمة لإصلاح وخدمة السيارات ووقف الحكم المطعون فيه عند تفسير بعض بنود عقد الإيجار ولم يأخذ بما ورد بباقى بنوده المكملة له ولم يورد دفاعها من أنها إتخذت العين مخزنا لقطع الغيار وصالة للبيع والعرض على ما هو ثابت بكشوف الجرد المقدمة منها وبالترخيص الصادر لها لأستغلالها مخزنا للمعادن الحديدية والنحاسية وأنها قامت بنفسها بأعدادها لإستخدامها معرض للسيارات والدرجات البخارية وقطع الغيار بما يعنى أن العين المؤجرة لم تكن ساعة التعاقد تحمل أيه مقومات مادية أو معنوية وأن الغرض من الإجارة كان هو المبنى فى حد ذاته ، ولم يستجب الحكم إلى طلب إحالة الدعوى إلى التحقيق أو ندب خبير لتحديد طبيعة العين المؤجرة .

وحيث إن هذا النعى برمته مردود ، ذلك أنه ولئن كانت المادة الأولى من قوانين الإيجار الإستثنائية المتعاقبة قد أخضعت لأحكامها كافة الأماكن أياً كان الغرض الذى أجرت من أجله إلا أن شرط ذلك أن يكون المكان بذاته هو محل الإعتبار فى التعاقد ، بحيث إنه ، وعلى ما إستقر عليه قضاء هذه المحكمة - إذاكان الغرض

الرئيسى من الإيجار ليس المكان فى حد ذاته وإنما ما إشتمل عليه من عناصر مادية أو معنوية وأن المكان لم يكن إلا عنصراً ثانوياً فإن الإجارة ، تخرج عن نطاق تطبيق قوانين الإيجار الإستثنائية وتخضع لأحكام القواعد العامة ، وكان لمحكمة الموضوع سلطة الفصل فيما إذا كانت العناصر المعروضة عليها كافية لوجود المتجر ، ولها فى سبيل التعرف على حقيقة العقد التحرى عن قصد المتصرف من تصرفه وتقدير الأدلة والقرائن المقدمة فى الدعوى وإستخلاص ما تقتنع به وحسبها أن تبين الحقيقة التى إقتنعت بها وأن تقيم قضاءها على أسباب سائغة تكفى لحمله وهى غير ملزمة بأن تتبع الخصوم فى مختلف أقوالهم وحججهم وترد إستقلالاً على كل حجة أو قول أثاروه ما دام قيام الحقيقة التى أقتنعت بها وأوردت دليلها فيه الرد الضمنى المسقط لتلك الأقوال والحجج كما أن لها السلطة التامة فى تفسير العقود والشروط والإقرارات وسائر المحررات بما تراه أو فى بمقصود عاقديها أو أصحاب الشأن فيها مستهدية بوقائع الدعوى وظروفها على ألا تخرج فى تفسيرها عن المعنى الذى تحتمله عباراتها غير مقيدة فى ذلك بما تفيده عباره معينه منها وإنما بما تفيده فى جملتها ، وما دام ما إنتهى إليه سائغاً ومقبولاً بمقتضى الأسباب التى بنته عليها ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد إستخلص من عقد الإيجار أنه إنصب على محطة لإصلاح وخدمة السيارات أخذاً من البند الثالث منه والذى نص فيه على أن الأعيان المؤجرة رخص بتشغيلها محطة لخدمة السيارات بموجب رخصة صادرة من مصلحة الرخص برقم ٢٨٢٩٢ فى ١٩٥٣/٦/٣٠ وبما ورد بالبند التاسع منه

من أن المستأجر مسئول عن الإعتناء بالأعيان المؤجرة إليه بما يتفق وطبيعة الإستغلال المنوه عنه بالعقد وليس له أن يدخل أى تعديلات لتحسين أوجه الإنتفاع بالأعيان المؤجرة وأستلامه العين المؤجرة بمشتملاتها ومن تسجيلها بسجلات البلدية منذ عام ١٩٦٠ إلى عام ١٩٦٦ باسم .... تم تأجيرها للطاعنة بكافة تجهيزاتها لذات الغرض ومن كتاب الحراسة المؤرخ ١٩٧٣/١١/٧ الموجه للشركة الطاعنة متضمناً إبلاغها بإنهاء الحراسة عن العين المؤجرة لها محطة لخدمة السيارات والتى ظلت تباشر هذا النشاط منذ عام ١٩٥٣ وهو ما يستتبع وجود عملاء لها . وما أورده الحكم من أنه لا ينال مما إقتنعت به المحكمة ضآلة الأجرة المسماه فى العقد إذ روعى فيها أن الشركة الطاعنة من شركات القطاع العام المملوكة للدولة وأنها لم تطعن بصورية عقد الإيجار أو القائمة الملحقة به منذ قيام الإيجار وكان طلب إجراء التحقيق أو تعيين خبير فى الدعوى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ليس حقاً للخصوم وإنما هو من الرخص التى تملك محكمة الموضوع عدم الإستجابة إليها متى وجدت فى أوراق الدعوى ومستنداتها ما يكفى لتكوين عقيدتها دون أن تلتزم ببيان سبب الرفض وكانت الأسباب التى أوردها الحكم متسانده وسائغة ولها أصلها الثابت بالأوراق وكافية لحمل قضائه فإن ما ورد بهذه الأسباب لا يعدو أن يكون جدلاً فى تقدير الدليل مما يدخل فى سلطة محكمة الموضوع ولا تجوز إثارته أمام محكمة النقض ويكون النعى على غير أساس .

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الثانى عشر على الحكم المطعون فيه الخطأ

فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك تقول إن الحكم اعتد بالتنبيه الحاصل من المطعون ضدهم الأربعة الأول فى ١٩٨٢/٥/٣ رغم أنه لاحق لرفع الدعوى الحاصل فى ١٩٨١/١٢/١ وكان يتعين أن يكون سابقاً على رفعها ولا يغير من ذلك أنهم عدلوا بجلسة ١٩٨٢/١١/١٦ طلباتهم إلى طلب الإخلاء لإنتهاء عقد الإيجار . كما أن هذا التعديل قدتم بعد إنقضاء الأجل المحدد فى الإنذار وهو ١٩٨٢/٩/١ بما لازمه عدم قبول الدعوى عملاً بالمادة ٥٦٣ لخلوها من التنبية بالإخلاء . وإذ رفض الحكم الدفع المبدى منها بعدم قبول الدعوى فقد أخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى مردود - بما هو مقرر فى قضاء هذه المحكمة - من أن مفاد ما نصت عليه المادة ٥٦٣ من القانون المدنى من أنتهاء الأيجار المنعقد للفترة المعينة لدفع الأجرة بإنقضاء هذه الفترة بناء على طلب أحد المتعاقدين إذا هو نبه على المتعاقدين الآخر بالأخلاء فى المواعيد المبينه بالنص ، أن التنبيه الصادر ممن يملك ذلك هو عمل قانونى من جانب واحد يتحقق أثره بمجرد أن يعلن عن إرادته فى إنهاء العقد إلى المتعاقد الآخر فتنحل تبعا لذلك الرابطة العقدية التى كانت قائمة بينهما بعد مدة معينة وكان تحديد هذه المدة تقرر لمصلحة الطرف الموجه إليه التنبية حتى لا يفاجىء بما لم يكن فى حسبانه قبل أن يتهيأ لمواجهة ما يترتب على ذلك من وضع جديد فإذا ما تحقق هذا الأمر إنقضى العقد فلا يقوم من بعد إلا بإيجاب وقبول جديدين ، ولما كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه عرض لدفاع الطاعن ورد عليه بقوله إن طلب الإخلاء وجه

بجلسة ١٩٨٢/١١/٢٦ على هيئة طلب عارض فى مواجهة وكيل الشركة الطاعنة بعد أن وجه المطعون ضدهم الأربعة الأول تنبيهاً بالإخلاء وتسليم العين المؤجرة فى ميعاد غايته أول سبتمبر ١٩٨٢ وذلك بموجب إنذار على يد محضر أعلن للشركة الطاعنة بتاريخ ١٩٨٢/٥/٣ وأن هذا التنبيه وقع صحيحاً مرتباً آثاره القانونية وفق أحكام المادة ٥٦٣ من القانون المدنى وهذا الذى أورده الحكم يتفق والتطبيق الصحيح القانون ، ومن ثم يكون النعى غير قائم على أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٥من فبراير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار/ محمد ابرهيم خليل نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين /منير توفيق نائب رئيس المحكمة ،عبدالمنعم ابراهيم ، على محمد على ود. حسن بسيونى .

٧٩

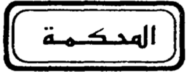
الطعن رقم ٦٤٠ السنة ٥٧ القضائية :

نقل. «نقل جوى تحديد التعويض الناشئ عن مسئولية الناقل الجوى» .تعويض .

التعويض الناشئ عن مسئولية الناقل الجوى فى نقل الأمتعه والبضائع . تحديده . أصلاً بوزن الرسالة دون النظر لمحتوياتها بواقع ٢٥٠فرنك عن كل كيلو جرام مالم يقرر المرسل إليه مدى الأهمية التى يعلقها على محتوياتها بإيضاح نوعها وقيمتها الحقيقيه وسداده للرسوم الإضافيه عنها . مفاد ذلك شمول التعويض كل أنواع الضرر بكافة عناصره بما فيها الأضرار الأدبيه .م٢/٢٢من إتفاقيه فارسوفيا .

مؤ دى مانصت عليه الفقرة الثانية من الماده ٢٢من اتفاقيه فارسوفيا بتوحيد بعض قواعد النقل الجوى الدولى المعدله ببروتوكول لاهاى سنة ١٩٥٥ والتى انضمت إليها مصر بمقتضى القانونين رقمى ٥٩٣ . ٦٤٤سنة ١٩٥٥وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة -(١)أن الاصل فى تقدير التعويض الناشئ عن مسئولية الناقل الجوى فى نقل الأمتعة المسجلة والبضائع أنه تقدير حكمى يتحدد على أساس وأن الرسالة بصرف النظر

عن محتوياتها بمقدار ٢٥٠ فرنكا عن كل كيلو جرام منها ، مالم يقرر المرسل إليه مدى الأهمية التى يعلقها عن محتوياتها بأن يوضح نوع الأمتعه والبضائع وقيمتها الحقيقيه ويؤدى الرسوم الإضافيه المقررة إذا لزم الأمر . مما مفاده أن التعويض الذى يلتزم به الناقل وفقاً للإتفاقيه سالفة الذكر تعويض شامل يعطى كل أنواع الضرر الحاصل للبضاعه أو الأمتعه أثناء عمليه النقض بكافة عناصره بما فيها الأضرار الأدبية .



المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقررو المرافعه وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى اوضاعه الشكلية .

حيث إن الوقائع - على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر اوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٦٧٨١لسنة ١٩٨٠ مدنى كلى جنوب القاهرة على الشركة الطاعنة بطلب الحكم بإلزامها بأن تدفع له مبلغ ٧٠٠٠ جنيه تعويضا مادياً وأدبياً عن فقد حقيبته اللتين كانتا على طائرتها التى أقلته من كراتشى إلى القاهرة يوم ١٩ / ١ / ١٩٨٠. وبتاريخ ١٩٨٣/٢/١٠ ندبت محكمة أول درجة خبيراً فى الدعوى ، وبعد أن قدم تقريره قضت فى ١٩٨٦/٣/٢٧بالزام الطاعنة بان تدفع للمطعون ضده مبلغ ٣٣٤,٩٥٠ مليم جنيه . إستأنف المطعون ضده هذا الحكم بالإستئناف رقم ٥٥٣٤ سنة ١٠٣ق القاهرة ، وبتاريخ ١٩٨٧/٢/٢٥حكمت المحكمة بتعديل الحكم المستأنف إلى إلزام الطاعنة بمبلغ ٥٥٤,٩٥٠ جنيه طعنت الشركة الطاعنة

فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشوره فرأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مبنى الطعن خطأ الحكم المطعون فيه فى تطبيق القانون إذ قضى للمطعون ضده بتعويض عن كل من الأضرار المادية والأدبية التى لحقت به من جراء فقد الحقيبتين رغم أن مسئولية الناقل الجوى محددة بما نصت عليه الماده ٢٢من إتفاقية فارسوفيا باعتباره حدا أقصى للتعويض الشامل .

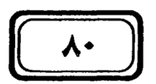
وحيث إن هذا النعى سديد، ذلك أن مؤدى مانصت عليه الفقر الثانية من الماده ٢٢من اتفاقية فارسوفيا بتوحيد بعض قواعد النقل الجوى الدولى المعدلة ببروتوكول لاهاى سنة ١٩٥٥ والتى إنضمت إليها مصر بمقتضى القانونين رقمى ٥٩٣ ، ٦٤٤ لسنة ١٩٥٥ - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - أن الأصل فى تقدير التعويض الناشئ عن مسئولية الناقل الجوى فى نقل الأمتعة المسجلة والبضائع ، أنه تقدير حكمى يتحدد على أساس وزن الرسالة بصرف النظر عن محتوياتها بمقدار ٢٥٠فرنكا عن كل كيلو جرام منها ، مالم يقرر المرسل إليه مدى الأهمية التى يعلقها على محتوياتها بأن يوضح نوع الأمتعة والبضائع وقيمتهاالحقيقيه ويؤدى الرسوم الإضافية المقررة إذا لزم الأمر مما مفاده أن التعويض الذى يلتزم به الناقل وفقاً للإتفاقية سالفة الذكر تعويض شامل يغطى كل أنواع الضرر الحاصل للبضاعة أو الامتعة أثناء عملية النقل بكافة عناصره وبما فيها الأضرار الأدبية . لما كان ماتقدم وكان الثابت بالأوراق

أن المطعون ضده لم يذكر للشركة الطاعنة لدى تسليمها حقائبه الأهمية التى يعلقها على محتوياتها إذلم يوضح فى وثيقة الشحن نوعها وقيمتها الحقيقيه فإنه لا يستحق سوى التعويض المحدد فى الإتفاقية باعتباره شاملاً جميع عناصر الضرر . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى للمطعون ضده بالتعويض عن الاضرار الادبية مجاوزاً بذلك التعويض المحدد فى الاتفاقية سالفة الذكر فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون مما يستوجب نقضه .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه .

جلسة ٦ من فبراير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمود شوقى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / أحمد مكى ، ماهر البحيرى ، محمد جمال حامد وأنور العاصى .



الطعن رقم ١١٦٢ لسنة ٥٦ القضائية :

(١ ، ٢ ، ٣) دعوى . « تقادم دعوى التعويض » . مسئولية . « المسئولية التقصيرية » . تقادم . « وقف التقادم » . حكم . تعويض .

(١) دعوى التعويض الناشئة عن جريمة . إمتناع سقوطها إلا بسقوط الدعوى الجنائية . إنفصال الدعوى المدنية عن الدعوى الجنائية . مؤداه . وقف سريان التقادم بالنسبه للضرور ما بقى الحق فى رفع الدعوى الجنائية أو تحريكها أو السير فيها قائماً . عودة سريان مدة التقادم من تاريخ إنقضائها بمضى المدة أو صدور حكم نهائى بإدانة الجانى أو بغير ذلك من أسباب الإنقضاء . علة ذلك .

(٢) الأمر الصادر من النيابة العامة بحفظ الدعوى الجنائية لإنقضائها بمضى المدة لايحول دون بدء سريان تقادم دعوى التعويض بمدتها الأصلية من تاريخ إنقضاء الدعوى الجنائية بقوة القانون .

(٣) التعويض عن الضرر المادى نتيجة وفاة شخص آخر . مناطه . إعالة المتوفى للمضرور فعلاً على نحو مستمر ودائم وأن فرصة الإستمرار كانت محققه . الضرر المحتمل غير كاف للحكم بالتعويض . ثبوت أن المضرور زوجة للمجنى عليه . دليل على ثبوت الضرر المادى . علة ذلك .

١ - مفاد نص المادتين ١٧٢ ، ١/٣٨٢ من القانون المدنى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - (١) أنه إذا كان العمل غير المشروع يشكل جريمة بما يستتبع قيام الدعوى الجنائية إلى جانب دعوى التعويض المدنية ، فإن الدعوى المدنية لاتسقط إلا بسقوط الدعوى الجنائية فإذا إنفصلت الدعويان بان اختار المضرور الطريق المدنى دون الطريق الجنائى للمطالبة بتعويض الضرر الناشئ عن الجريمة ، فإن سريان التقادم بالنسبة له يقف ما بقى الحق فى رفع الدعوى الجنائية أو تحريكها أو السير فيها قائماً ، فإذا إنقضت هذه الدعوى بصدور حكم نهائى فيها بإدانة الجانى أو بسبب آخر من أسباب الإنقضاء كسقوطها بالتقادم عاد تقادم دعوى التعويض إلى السريان من هذا التاريخ على أساس أن بقاء الحق فى رفع الدعوى الجنائية أو تحريكها أو السير فيها قائماً يعد فى معنى المادة ١/٣٨٢ من القانون المدنى ما نعاً يتعذر معه على المضرور المطالبة بحقه فى التعويض .

٢ - لما كانت دعوى التعويض الماثلة ناشئة عن العمل غير المشروع موضوع الجنحه التى وإن صدر فيها الأمر بحفظ الدعوى الجنائية لإنقضائها بمضى المده بتاريخ ١٩٨٠/١١/٢٣ إلا أنها إنقضت بقوة القانون فى ١٩٨٠/٣/٣١ بمرور ثلاث سنوات على ١٩٧٧/٣/٣٠ تاريخ وقوع الجريمة وإذ لم يتخلل هذا المدة إجراء من إجراءات قطع التقادم التى عددتها المادة ١٧ من قانون الإجراءات الجنائية ، ومن ثم فإنه من ذلك التاريخ الذى إنقضت فيه الدعوى الجنائية يبدأ سريان تقادم دعوى التعويض بمدتها الأصليه وهى ثلاث سنوات طبقاً للمادة ١٧٢ من القانون المدنى ، وكان الثابت بالأوراق أن هذه الدعوى قدأقيمت فى ١٩٨٢/٣/١٣ قبل إنقضاء تلك المدة فإنها تكون قد رفعت فى الميعاد ، ويكون الحكم المطعون فيه قد أصاب فى قضائه برفض الدفع بسقوطها بالتقادم ولايغير من الأمر شيئاً خطؤه فى إعتبار تاريخ الأمر بإنقضاء الدعوى الجنائية مبدأ لسريان التقادم طالما ان ذلك لم يؤثر فى النتيجه التى إنتهى إليها .

٣ - لما كان من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - (٢) ان العبره فى تحقق الضرر المادى للشخص الذى يدعيه نتيجة وفاة آخر هى بثبوت ان المتوفى كان يعوله فعلا وقت وفاته على نحو مستمر ودائم ، وان فرصة الاستمرار على ذلك كانت محققه وعندئذ يقدر القاضى ماضاع على الضرور من فرصة يفقد عائله ويقضى له بالتعويض على هذا الاساس ، اما احتمال وقوع الضرر فى المستقبل فلا يكفى للحكم بالتعويض - وكان الثابت من الأوراق أن المطعون ضدها زوجة للمجنى عليه ومن ثم فان نفقتها تكون واجبه عليه طبقا لنص الفقرة الأولى من المادة الأولى من القانون ٢٥ لسنة ١٩٢٠ بشأن أحكام النفقه وتكون أعالته لها ثابته قانوناً ، ويتحقق بذلك الضرر المادى الموجب للتعويض وإذ قضى الحكم المطعون فيه لها بالتعويض عن الضرر المادى فانه يكون قد اعمل صحيح حكم القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار والمرافعة المقرر وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضدها أقامت الدعوى ٢٨٨٠ لسنة ١٩٨٢ مدنى شمال القاهرة الإبتدائية على الطاعن بطلب الحكم بإلزامه بأن يدفع إليها عشرة ألاف جنيه تعويضاً عما لحقها ومورثها من أضرار وفاته ، بسبب خطأ ارتكبه تابع للطاعن أثناء قيادته سيارة عسكرية ، وحرر عن ذلك محضر الجنحه ٢٣٩٩ لسنه ١٩٧٧ عسكرية شرق القاهرة ، ولم تحرك النيابة فيها الدعوى الجنائيه

إلى أن أمرت فى ١٩٨٠/١١/٢٣ بحفظها لإنقضائها بمضى المدة ، ومحكمة أول درجة حكمت بتاريخ ١٩٨٤/١١/٢٦ بسقوط الدعوى بالتقادم الثلاثى ، إستأنفت المطعون ضدها هذا الحكم بالإستئناف ٢٢٥ لسنه ١٠٢ ق ، وبتاريخ ١٩٨٦/٢/١٣ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبإلزام الطاعن بالتعويض ، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابه مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها

وحيث إن الطاعن ينعى بالوجه الأول من سبب الطعن على الحكم المطعون فيه بالخطأ فى تطبيق القانون ذلك أنه قضى برفض الدفع بسقوط الدعوى بالتقادم الثلاثى محتسباً بدء سريانه من تاريخ صدور أمر النيابة العسكرية فى ١٩٨٠/١١/٢٣ بحفظ الدعوى الجنائيه لسقوطها بالتقادم ، فى حين أن الدعوى المدنية تسقط بسقوط الدعوى الجنائيه فى ١٩٨٠/٣/٣٠ لإنقضاء ثلاث سنوات على تاريخ وقوع الحادث وإذ علمت المطعون ضدها منذ وقوعه بتاريخ ١٩٧٧/٣/٣٠ بالضرر وبالمسئول عنه ولم تقم برفع دعواها إلا بتاريخ ١٩٨٢/٢/١٣ فتكون قد سقطت بالتقادم .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ذلك أن مفاد نص المادتين ١٧٢و١/٣٨٢ من القانون المدنى - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - أنه إذا كان العمل غير المشروع يشكل جريمة بما يستتبع قيام الدعوى الجنائيه إلى جانب دعوى التعويض المدنيه ، فإن الدعوى المدنية لاتسقط إلابسقوط الدعوى الجنائية ، فإذا انفصلت الدعويان بأن اختارالمضرور الطريق المدنى دون الطريق الجنائى للمطالبة بتعويض الضرر الناشىء عن الجريمة فإن سريان التقادم بالنسبة له يقف مابقى الحق فى رفع الدعوى الجنائية أو تحريكها أو السير فيها قائماً ، فإذا إنقضت هذه الدعوى بصدور حكم نهائى فيها بإدانة الجانى أوبسبب أخر من أسباب الإنقضاء كسقوطها بالتقادم ، عاد تقادم دعوى التعويض إلى السريان

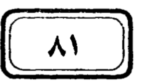
من هذا التاريخ على أساس إن بقاء الحق فى رفع الدعوى الجنائية أو تحريكها أو السير فيها قائماً يعد فى معنى المادة ١/٣٨٢ من القانون المدنى مانعاً يتعذر معه على المضرور المطالبة بحقه فى التعويض - لما كان ذلك وكانت دعوى التعويض الماثلة ناشئة عن العمل غير المشروع موضوع الجنحة ٢٣٩٩ لسنة ١٩٧٧ عسكرية شرق القاهرة والتى وإن صدر فيها الأمر بحفظ الدعوى الجنائية لإنقضائها بمضى المدة بتاريخ ١٩٨٠/١١/٢٣ - إلا أنها إنقضت بقوة القانون فى ١٩٨٠/٣/٣١ بمرور ثلاث سنوات على ١٩٧٧/٣/٣٠ تاريخ وقوع الجريمة ، وإذ لم يتخلل هذه المدة إجراء من إجراءات قطع التقادم التى عددتها المادة ١٧ من قانون الإجراءات الجنائية ، ومن ثم فإنه من ذلك التاريخ الذى إنقضت فيه الدعوى الجنائية يبدأ سريان تقادم دعوى التعويض بمدتها الأصلية وهى ثلاث سنوات طبقاً للمادة ١٧٢ من القانون المدنى ، ولما كان الثابت بالأوراق أن هذه الدعوى قد أقيمت فى ١٩٨٢/٣/١٣ قبل إنقضاء تلك المدة فإنها تكون قد رفعت فى الميعاد ، ويكون الحكم المطعون فيه قد أصاب فى قضائه برفض الدفع بسقوطها بالتقادم ، ولايغير من الأمر شيئاً خطؤه فى إعتبار تاريخ الأمر بإنقضاء الدعوى الجنائية مبدأ السريان التقادم طالما أن ذلك لم يؤثر فى النتيجة التى إنتهى إليها ، ويكون النعى عليه بهذا الوجه غير منتج .

وحيث إن ما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه بالوجه الثانى من سبب الطعن الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب ذلك أنه قضى للمطعون ضدها بتعويض عن الأضرار المادية التى أصابتها رغم تمسكه فى دفاعه بأن المطعون ضدها لم تثبت أن المجنى عليه كان يعولها فعلاً وقت وفاته على نحو مستمر ودائم مما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ذلك أنه لما كان من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن العبرة فى تحقق الضرر المادى للشخص الذى يدعيه نتيجة وفاة آخر هى بثبوت أن المتوفى كان يعوله فعلاً وقت وفاته على نحو مستمر ودائم ، وأن فرصة الإستمرار على ذلك كانت محققه وعندئذ يقدر القاضى ماضاع على المضرور من فرصة بفقد عائله ويقضى له بالتعويض على هذا الأساس ، أما إحتمال وقوع الضرر فى المستقبل فلا يكفى للحكم بالتعويض . لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن المطعون ضدها زوجة للمجنى عليه ومن ثم فإن نفقتها تكون واجبه عليه طبقاً لنص الفقرة من الأولى من القانون ٢٥ لسنة ١٩٢٠ بشأن أحكام النفقة ، وتكون إعالته ثابتة قانوناً ، ويتحقق بذلك الضرر المادى الموجب للتعويض ، وإذ قضى الحكم المطعون فيه لها بالتعويض عن الضرر المادى فإنه يكون قد أعمل صحيح حكم القانون ويكون النعى على غير أساس .

جلسة ٧ من فبراير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / وليم رزق بدوى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / طه الشريف نائب رئيس المحكمة ، أحمد ابو الحجاج ، عبد الصمد عبد العزيز و عبد الرحمن فكرى .



الطعن رقم ١٠٢٠ لسنة ٥٨ القضائية :

١ - نقض « السبب المجهل » .

أسباب الطعن بالنقض . وجوب أن تكون واضحة كاشفة عن المقصود منها نافية عنه الجهالة . م٢٥٣ مرافعات .

٢ - مسئولية « المسئولية التقصيرية » مسئولية متولى الرقابة » . حكم . نقض .

إنتهاء الحكم الإبتدائى المويد لأسبابه بالحكم المطعون فيه سائغاً إلى مسئولية الطاعن عن الحادث الذى وقع من إبنه مسئولية مفترضه لم يستطيع نفيها . كفايته لحمل قضاءه . النعى عليه. جدل موضوعى . عدم جواز إثارته أمام محكمة النقض .

٣ - أحوال شخصية « الولاية على المال » أهلية . صلح .

الصبى المميز ليست له أهلية التصرف فى أمواله . مؤداه . عدم جواز التصالح على حقوقه إلا بواسطة الأب . شرطه . إستئذان المحكمة إذا كان محل الصلح عقاراً أو محلاً تجارياً أو أوراقاً مالية تزيد قيمتها على ثلثمائة جنيه . م ٧ ق ١١٩ لسنة ١٩٥٢.

١ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة إعمالاً لنص المادة ٢٥٣ من قانون المرافعات أنه يجب أن تكون أسباب الطعن واضحة وأن تعرف تعريفاً كاشفاً عن المقصود منها كشفاً وافياً نافياً عنها الغموض والجهالة بحيث يبين منها العيب الذى يعزوه الطاعن إلى الحكم المطعون فيه وموضعه منه وأثره فى قضائه .

٢ - إذ كان الثابت من مدونات الحكم الإبتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أنه خلص إلى مسئولية الطاعن عن الحادث الذى وقع من إبنه المكلف بتربيته ورقابته قانوناً - وهى مسئولية مبنية على خطأ مفترض إفتراضاً قابلاً لإثبات العكس - ولم يستطع أن ينفيها - وكان ما أورده فى هذا الشأن سائغاً وله أصله الثابت فى الأوراق ويكفى لحمل قضاءه فإن النعى بهذا السبب - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعياً تنحسر عنه رقابة محكمة النقض مما لا يجوز إثارته أمامها ومن ثم يكون غير مقبول .

٣ - يدل النص فى المادة السابعه من المرسوم بقانو ن رقم ١١٩ لسنة١٩٥٢ بأحكام الولاية على المال على أن الصبى المميز ليست له فى الأصل أهلية التصرف فى أمواله ، فلا يملك الصلح على الحقوق . إلا أنه يجوز لوليه إذا كان هو الأب ان يصالح على حقوقه ، ولكن يجب عليه الحصول على إذن المحكمة إذا كان محل الصلح عقاراً أو محلاً تجارياً أو أوراقاً مالية تزيد قيمتها على ثلثمائة جنيه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضده بصفته أقام الدعوى رقم ١٢٤٥ لسنة ١٩٨٥ مدنى كلى منفلوط على الطاعن بصفته بطلب الحكم بالزامه بأن يدفع له مبلغ عشرة آلاف جنيه على سبيل التعويض . وقال بياناً لذلك أنه بتاريخ ١٩٨٠/٣/٩ تسبب نجل الطاعن فى فقد قوة إبصار العين اليمنى لإبنته بنحو ٣٥٪ وتحرر عن ذلك الجناية رقم ٧٦ لسنة ١٩٨٢ أحداث منفلوط وقضى فيها بوضع نجل الطاعن تحت الاختبار القضائى ومن ثم فقد أقام الدعوى بطلباته . قضت المحكمة للمطعون ضده بصفته بمبلغ آلاف جنيه تعويضاً أدبياً . أستأنف الطاعن بصفته هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٠٢ لسنة ٦٢ ق اسيوط بتاريخ ١٩٨٨/١/١٠ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن بصفته فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة إبدت فيها الرأى برفض الطعن وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره فيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفى بيان ذلك يقول أن محكمة

الموضوع قد خلطت بين الولاية على النفس والولاية على المال وبين الوصاية فلم يكن لإبنه القاصر المشمول بولايته ثمة مال ، ولم تكون لإبنه المطعون ضده القاصره المشموله بولايته ثمة مال .

وحيث إن هذا النعي غير مقبول . ذلك أن المقرر في قضاء هذه المحكمة إعمالاً لنص المادة ٢٥٣ من قانون المرافعات أنه يجب أن تكون أسباب الطعن واضحة وأن تُعرف تعريفاً كاشفاً عن المقصود منها كشفاً وافياً نافياً عنها الغموض والجهالة بحيث يبين منها العيب الذي يعزوه الطاعن إلى الحكم المطعون فيه وموضعه منه وأثره في قضائه . ولما كان الطاعن لم يبين بسبب النعي المقصود بالخلط الحكم المطعون فيه بين الولاية على المال والولاية على النفى وبين الوصاية وأوجه الخلط بين كل وأثر ذلك في قضائه ، فإن النعي بهذا السبب يكون مجهلاً وبالتالي غير مقبول .

وحيث إن الطاعن ينعى بالشق الأول من السبب الثاني على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون . وفي بيان ذلك يقول أن الحكم المطعون فيه إذ قضى بالتعويض بالرغم من فجائية الحادث لنجله القاصر وعدم تقصيره في حسن تربيته وإتخاذه كافة الاحتياطات للحيوله دون الإضرار بالغير ، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون .

وحيث إن هذه النعي غير مقبول . ذلك أنه لما كان الثابت من مدونات الحكم الإبتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أنه خلص إلى مسئولية الطاعن عن الحادث الذي وقع من إبنه المكلف بتربيته ورقابته قانوناً - وهي مسئولية مبنيه على خطأ مفترض إفتراضاً قابلاً لإثبات العكس - ولم يستطع أن ينفيها ، وكان ما أورده في هذا الشأن سائغاً وله أصله الثابت في الأوراق ويكفي لحمل قضائه فإن النعي بهذا السبب - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة -

لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعياً تنحسر عنه رقابة محكمة النقض مما لا يجوز إثارته أمامها . ومن ثم يكون غير مقبول .

وحيث إن الطاعن ينعى بالشق الثانى من السبب الثانى والسبب الثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون . وفى بيان ذلك يقول أن محكمة الموضوع إذ رفضت الأخذ بعقد الصلح الذى تنازل فيه المطعون ضده بصفته عن الدعويين المدنية والجنائية بسبب عدم عرضه على محكمة الأحوال الشخصية لإجازته بالرغم أن هذا التصالح لم يتناول مسائل ماليه لإبنه القاصر أو أبنة المطعون ضده القاصرة ولم يقصد منه سوى الحفاظ على الروابط الأسرية بين الطرفين فإن الحكم المطعون فيه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

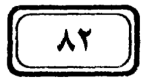
وحيث إن هذا النعى فى جملته مردود . ذلك أن النص فى المادة السابعة من المرسوم بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ بأحكام الولاية على المال على أنه « لا يجوز للأب أن يتصرف فى العقار أو المحل التجارى أو الأوراق المالية إذا زادت قيمتها على ثلثمائة جنيه إلا بإذن المحكمة ولا يجوز للمحكمة أن ترفض الأذن إلا إذا كان التصرف من شأنه جعل أموال القاصر فى خطر أو كان فيه غبن يزيد على خمس القيمة » . يدل على أن الصبى المميز ليست له فى الأصل أهلية التصرف فى أمواله . فلا يملك الصلح على الحقوق . إلا أنه يجوز لولية إذا كان هو الأب أن يصالح على حقوقه . ولكن يجب عليه الحصول على إذن المحكمة إذا كان محل الصلح عقاراً أو محلاً تجارياً أو أوراقاً مالية تزيد قيمتها على ثلثمائة جنيه . لما كان ذلك وكان عقد الصلح قد تضمن تنازل المطعون ضده بصفته ولياً على ابنته القاصره عن حقه فى التعويض المطالب به فى الدعوى المدنية الراهنه التى قضى فيها بالزام الطاعن بصفته بمبلغ خمسة

آلاف جنيه تعويضاً عما أصاب إبنة المطعون ضده من ضرر فإن طرح محكمة الموضوع عقد الصلح بسبب عدم حصول المطعون ضده على إذن المحكمة المختصة يكون قد أصاب صحيح القانون ، ويضحى النعى بهذا السبب على غير أساس

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٧ من فبراير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / وليم رزق بدوى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / طه الشريف نائب رئيس المحكمة ، أحمد أبو الحجاج ، عبد الصمد عبد العزيز وعبد الرحمن فكرى .



الطعن رقم ٢١٤٦ لسنة ٥٥ القضائية :

(١) عقد . بيع . تسجيل . خلف . صورية .

مشترى العقار بعقد غير مسجل . إعتباره من الغير بالنسبة لعقد البيع الآخر الصادر من البائع له عن ذات البيع . له بإعتبار خلفاً خاصاً التمسك بصوريته صورية مطلقة .

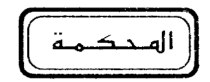
واثباتها بكافة طرق الإثبات . م ٢٤٤ مدنى .

(٢) إستئناف « تسبيب الحكم الاستئنافى » . حكم .

تأييد المحكمة الاستئنافية للحكم الإبتدائى للأسباب الواردة ولأسباب أخرى أستندت إليها ولا يتعارض مع النتيجة التى إنتهى إليها الحكم الإبتدائى . كاف لحمل قضائها . النعى عليه على غير أساس . مثال .

١ - مشترى العقار بعقد غير مسجل يعتبر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - من الغير بالنسبة لعقد البيع الآخر الصادر من البائع له عن ذات المبيع وله بإعتباره خلفاً خاصاً أن يتمسك بصورية هذا العقد صورية مطلقة وأن يثبت هذه الصورية بطرق الإثبات كافة وفقا لصريح المادة ٢٤٤ من القانون المدنى .

٢ - إذا كان الثابت من مدونات الحكم المطعون أنه أقام قضاءه بتأييد الحكم الإبتدائى الصادر فى الدعوى رقم ٦٤٦٠ لسنة ١٩٨١ مدنى كلى طنطا فيما قضى به من رفض طلب تسليم الأرض المبيعة للمطعون ضده الأول على ما إنتهى إليه من بطلان عقدى البيع الصادرين من المطعون ضده الثانى إلى كل من الطاعن والمطعون ضده الأول لصوريتهما صورية مطلقة مما مفاده إلغائهما وزوال آثارهما - وهى أسباب مستقلة عن أسباب الحكم الإبتدائى التى لم يأخذ بها . وإذ كانت هذه الأسباب كافية لحمل قضائه ولا يتعارض مع النتيجة التى إنتهى إليها الحكم الإبتدائى فإن النعى عليه بالتناقض والقصور فى التسبيب والخطأ فى تطبيق القانون يكون على غير أساس .



بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضده الأول أقام الدعوى رقم ٦٤٦٠ لسنة ١٩٨١ مدنى كلى طنطا على الطاعن والمطعون ضده الثانى بطلب الحكم بتسليمه قطعة الأرض الزراعية المبينه بالصحيفة كما أقام عليهما الدعوى رقم ٢٣١١

لسنة ١٩٨٢ مدنى كلى طنطا بطلب الحكم ببطلان عقد البيع الإبتدائى المؤرخ ١٩٧٧/١/١ المتضمن بيع المطعون ضده الثانى إلى الطاعن قطعة الأرض المذكورة وقال فى بيانهما أن اشترى الأرض محل النزاع من المطعون ضده الثانى بموجب عقد بيع إبتدائى مؤرخ ١٩٧٩/٧/٢٥ وقضى بصحته ونفاذه فى الدعوى رقم ٢٦٥٤ لسنة ١٩٨٠ مدنى كلى طنطا والمسجلة صحيفتها فى ١٩٨٠/٥/٣ ، وإذ كان عقد البيع الصادر من والده - المطعون ضده الثانى - إلى شقيقه - الطاعن - صورى صورية مطلقة وينازعه الأخير فى تسليم الأرض فقد أقام الدعويين بطلباته وأقام الطاعن بدوره الدعوى رقم ١٣٦١ لسنة ١٩٨٢ مدنى كلى طنطا بطلب الحكم ببطلان عقد البيع الإبتدائى المؤرخ ١٩٧٩/٧/٢٥ المتضمن بيع المطعون ضده الثانى إلى المطعون ضده الأول الأرض محل النزاع ومحو التسجيلات على سند من أنه صورى صورية مطلقة ، وبعد أن أمرت المحكمة بضم الدعاوى الثلاث قضت فى الدعوى رقم ١٣٦١ لسنة ١٩٨٢ مدنى كلى طنطا ببطلان عقد البيع الإبتدائى المؤرخ ١٩٧٩/٧/٢٥ ومحو التسجيلات الموقعة عليه وفى الدعويين رقمى ٢٣١١ لسنة ١٩٨٢ ، ٦٤٦٠ لسنة ١٩٨١ مدنى كلى طنطا برفضهما . إستأنف المطعون ضده الأول هذا الحكم بالاستئناف رقم ٧٩ لسنة ٣٣ ق طنطا . أحالت محكمة الاستئناف الدعوى إلى التحقيق وبعد سماع شهود الطرفين قضت بتاريخ ١٩٨٥/٥/١٣ برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف فى الدعويين رقمى ١٣٦١ لسنة ١٩٨٢ ، ٦٤٦٠

لسنة ١٩٨١ مدنى كلى طنطا وبإلغاء الحكم المستأنف فى الدعوى رقم ٢٣١١ لسنة ١٩٨٢ مدنى كلى طنطا وببطلان عقد البيع الإبتدائى المؤرخ ١٩٧٧/١/١ . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعن بالسبب الأول منهما على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيانه يقول أن المطعون ضده الأول باعتباره خلفاً خاصاً للبائع له لا يجوز له إثبات صورية عقد البيع الإبتدائى المؤرخ ١٩٧٧/١/١ الصادر من هذا البائع إلى الطاعن إلا بالكتابة لأن قيمة العقد تزيد على عشرين جنيها وإذ خالف الحكم هذا النظر واعتبر المطعون ضده الأول من الغير وقبل منه إثبات صورية هذا العقد بشهادة الشهود والقرائن فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك أن مشترى العقار بعقد غير مسجل يعتبر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - من الغير بالنسبة لعقد البيع الآخر الصادر من البائع له عن ذات المبيع وله باعتباره خلفاً خاصاً أن يتمسك بصورية هذا العقد صورية مطلقة وأن يثبت هذه الصورية بطرق الإثبات كافة وفقا لصريح المادة ٢٤٤ من القانون المدنى . لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن المطعون ضده الأول اشترى الأرض محل النزاع من والده المطعون ضده

الثانى بموجب عقد البيع الإبتدائى المؤرخ ١٩٧٩/٧/٢٥ وتمسك بصورية عقد البيع الإبتدائى المؤرخ ١٩٧٧/١/١ الصادر من نفس البائع إلى شقيقه الطاعن عن ذات الأرض صورية مطلقة فإنه يعتبر من الغير بالنسبة لهذا العقد ويكون له إثبات هذه الصورية بكافة طرق الإثبات القانونية وإذ إلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد إلتزم صحيح القانون ويضحى النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه التناقض والقصور فى التسبيب والخطأ فى تطبيق القانون وفى بيانه يقول أن الحكم الإبتدائى فى الدعوى رقم ٦٤٦٠ لسنة ١٩٨١ مدنى كلى طنطا قد أقام قضاءه برفض طلب تسليم الأرض محل النزاع إلى المطعون ضده الأول تأسيساً على أن هذا الطلب يعتبر تعرضاً منه الطاعن وإذ قضى الحكم المطعون بتأييده لأسبابه ولم ينشئ لنفسه أسباباً جديدة مغايرة فى النظر وحجب نفسه عن مناقشة واقعة التسليم الثابته للطاعن وبحث مسئولية المطعون ضده الثانى - البائع له - عن التعرض القانونى الحاصل له من المطعون ضده الأول ثم عاد وقضى ببطلان عقد الصادر له من هذا الأخير فإنه يكون معيباً بالتناقض والقصور فى التسبيب بما يستوجب نقضه .

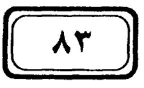
وحيث إن هذا النعى فى غير محله ذلك أن الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه بتأييد الحكم الإبتدائى الصادر فى الدعوى رقم ٦٤٦٠

لسنة ١٩٨١ مدنى كلى طنطا فيما قضى به من رفض طلب تسليم الأرض المبيعة للمطعون ضده الأول على ما إنتهى إليه من بطلان عقدى البيع البيع الصادرين من المطعون ضده الثانى إلى كل من الطاعن والمطعون ضده الأول لصوريتهما صورية مطلقة مما مفاده إلغاءهما وزوال آثارهما - وهى أسباب مستقلة عن أسباب الحكم الإبتدائى التى لم يأخذ بها ، وإذ كانت هذه الأسباب كافية لحمل قضائه ولا تتعارض مع النتيجة الت إنتهى إليها الحكم الإبتدائى فإن النعى عليه بالتناقض والقصور فى التسبيب والخطأ فى تطبيق القانون يكون على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٨ من فبراير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / درويش عبد المجيد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد عبد المنعم حافظ ، د . رفعت عبد المجيد نائبي رئيس المحكمة محمد خيري الجندي و عبد العال السمان .



الطعن رقم ٢٠٥٢ السنة ٥٧ القضائية : -

(١) التزام « تعدد طرفي الالتزام » . بيع . تجزئه . عقد .

عدم تحديد نصيب كل من الدائنين أو المدينين المتعددين . مؤداه انقسام الإلتزام عليهم بحسب الرؤس أو بأنصبه متساويه مالم يعين الاتفاق أو القانون نصيب كل منهم . أثره . انصراف آثار الالتزام القابل للإنقسام الناشيء عن العقد إلى أطرافه دون غيرهم من لم تكن له صلة بترتيب الأثر القانوني الناشيء عن الإلتزام لايصدق عليه وصف المتعاقد ولو ورد ذكره بالعقد كأحد اطرافه .

(٢) دعوى « دعوى صحة التعاقد » . بيع « دعوى صحة ونفاذ عقد البيع » حكم .

القضاء بصحة ونفاذ عقد البيع فيما تضمنه من بيع العقار المبين بالعقد وبالصحيفة ثبوت إختلاف أو صاف العقار في العقد عن الصحيفه . لايعد تناقضا . علم ذلك .

(٣) تقسيم . بيع .

إسباغ وصف التقسيم على الأرض . شرطه . ان تجزأ قطعه الأرض إلى أكثر من قطعتين .

(٤) بيع « دعوى صحة المتعاقد » . دعوى « دعوى صحة ونفاذ عقد البيع » . « الدفاع في الدعوى » . حكم « تسبيب الحكم : عيوب التدليل مالا يعد قصوراً » .

تمسك البائعين فى دعوى صحة التعاقد بأن المشترين تصرفوا بالبيع فى أرض النزاع إلى الغير بعقود عرفيه . دفاع غير جوهرى لا يصيربه تنفيذ الالتزام جبراً على البائع غير ممكن .

(٥) نقض « اسباب الطعن : السبب المجهل » .

عدم بيان الطاعن أوجه الدفاع التى اغفل الحكم الرد عليها . نعى مجهل غير مقبول .

(٦) التزام « تعدد طرفى الإلتزام » عقد بيع . تجزئه .

التضامن . لايفترض . وجوب رده إلى القانون أو الاتفاق . عدم النص فى العقد المنشىء للإلتزام المتعدد فى طرفيه على التضامن بين الدائنين أو المدنيين . أثره . انقسام الإلتزام .

---

١ - المقرر في قضاء هذه المحكمة انه إذا لم يعين الاتفاق أو القانون نصيب كل من الدائنين أو المدينين المتعددين لم يبن إلا أن ينقسم الإلتزام عليهم بحسب الرؤس أو بأنصبة متساوية . وإذ كان مقتضى هذه القاعدة هو انصراف آثار الالتزام القابل للانقسام الناشىء عن العقد إلى اطرافه دون غيرهم ، ومن ثم فلا يجوز التمسك بها بالنسبه لغير المتعاقد على انشاء الإلتزام ولو ذكر فى العقد أو أسبغ عليه فيه على خلاف الحقيقه وصف المتعاقد إعتباراً بأن إسباغ وصف المتعاقد إنما ينصرف إلى من يفصح عن إراده متطابقة مع إرادة أخرى على إنشاء الإلتزام أو نقله أو تعديله أو زواله فى خصوص موضوع معين يحدد العقد نطاقه ، دون أن يعتد باطلاق كل من يرد ذكره بالعقد أنه أحد أطرافه طالما لم تكن له صله بشأن ترتيب الأثر القانونى الذى يدور حوله النزاع الناشىء بسبب العقد .

٢ - إذ قضى الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه بصحة ونفاذ عقد البيع كل النزاع فيما تضمنه من بيع الطاعن الأول والمرحوم ...... مورث الطاعنين الثلاثة الأوائل القدر المبيع إلى المطعون ضدهم شائعا فى المساحة المبينه الحدود والمعالم بالعقد وبصحيفه الدعوى ، وكانت اشارته إلى صحيفه الدعوى تنحصر فيما يتفق من أوصاف مع عقد البيع سند الدعوى ، فإنه يكون قد عين المبيع تعيناً نافياً للجهالة فى غير تناقض .

٣ - يشترط لإسباغ وصف التقسيم على الأرض الذى حظر المشرع إنشاءه أو تعديله أو التصرف بالبيع فى قطعه أرض من أراضيه تطبيقا لأحكام المواد ١ ، ٢ ، ١٠ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ قبل الغائه بالقانون رقم ٣ لسنة ١٩٨٢ بإصدار قانون التخطيط العمرانى أو إعمالا لاحكام المواد ١١ ، ١٢ ، ٢٢ من هذا القانون السارى بعده أن تجزأ قطعه الأرض إلى أكثر من قطعتين ، فإذا لم تكن التجزئه كذلك انتفى وصف التقسيم الذى عناه المشرع بهذه الأحكام فيغدو حكم الحظر الوارد بها عن التصرفات بما فيها البيع منحسراً لما كان ذلك وكان عقد البيع محل النزاع قد انصب على حصته شائعه من أرض زراعيه فى مساحة أكبر مما لاتتحقق معه شرط التجزئه علي نحو ما قصده المشرع ، فمن ثم فإن هذا البيع يكون بمنأى عن الحظر الوارد بتلك الأحكام وجزاء البطلان المترتب على مخالفتها .

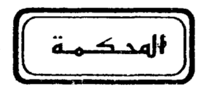
٤ - لما كان الغرض من دعوى صحة التعاقد هو إجبار البائع على تنفيذ التزامه بنقل ملكية المبيع تنفيذاً عينياً متى كان هذا التنفيذ ممكناً ، وهو يكون كذلك طالما كان المبيع لم يخرج عن ملكية البائع . وكان لايقبل من الطاعنين التمسك فى دفاعهم بأن المطعون ضدهم تصرفوا بالبيع من أرض النزاع إلى الغير بعقود عرفيه خلافاً لما إلتزموا به بين أنفسهم من عدم التصرف فيها لتعلق هذا الأمر بمصلحة المشترين وحدهم .

كما أن هذا التصرف من الأخيرين ليس من شأنه زوال الملكية عن الطاعنين ، ولايصير به تنفيذ إلتزامهم بنقل ملكية المبيع إلى المطعون ضدهم غير ممكن . فمن ثم لايعتبر هذا الدفاع جوهرياً وبالتالى فلا على الحكم المطعون فيه إن هو التفت عن الرد عليه لأن المحكمة لاتلتزم بالرد إلا على الدفاع الجوهرى الذى يؤثر فى النتيجة التى انتهت إليها فى حكمها .

٥ - أوجب القانون بيان سبب الطعن بالنقض فى صحيفته تعريفا به وتحديداً لإمكان التعرف على المقصود منه وإدراك العيب الذى شاب الحكم وكان الطاعنون لم يكشفوا عن وجوه الدفاع التى أثاروها فى مذكرتهم المقدمه لمحكمة الاستئناف فى خلال فترة حجز الدعوي للحكم وأغفل الحكم المطعون فيه الرد عليها نعيهم بذلك لايقبل لوروده مجهلا.

٦ - المقرر أنه إذا عين العقد المنشىء للإلتزام المتعدد فى طرفيه نصيب كل من الدائنين أو المدينين ولم ينص على التضامن بين هؤلاء أو لتلك فإن الالتزام يكون قابلا للانقسام عليهم بحسب أنصبتهم التى عينها العقد وكان الواقع فى الدعوى حسبما افصحت عنه الأوراق وسجله الحكم المطعون فيه أن عقد البيع محل النزاع صدر من الطاعن الأول والمرحوم ...... ورد فيه اسم المرحومه ...... ضمن فريق البائعين دون اى توقع عليه وتضمن بيع قطعة ارض شائعه تبين أن حقيقة مساحتها ١ ف ١٩ ط ٤ س إلى المطعون ضدهم كل يقدر حصته المذكورة فى العقد وكذلك المرحوم الذى اشترى بصفته وليا طبيعيا على ابنتيه القاصرتين .... و .... من هذه المساحه حصته مقدارها ١٠ ط ١٨ س وإذ كان العقد قد خلا من النص على التضامن فى الالتزام

بالبيع فإن هذا الالتزام يكون قابلا لإنقسام على البائعين والمشترين كل بعذر حصته المعينه فى العقد . متى كان ذلك وكان الثابت من تقرير الخبير المنتدب أن عقد البيع أنصب على مساحة تمكها الحضيمة المتدخله فى الدعوى من الأرض المبيعة مقدارها ٥ قراريط و ١٠ أسهم ٣/٤ سهم وكانت هذه الحصة لم يصدر منها بيع فإنه يتعين استبعاد هذا المقدار من حصص المشترين جميعا دون إلزام البائعين اللذين وافقا على البيع بتعويض المطعون ضدهم عن المقدار المستبعد عينا ، طالما كان الإلتزام بالبيع قابلا للإنقسام ، ولايغير من هذا النظر القول باتساع ملكية البائعين بما يفى بالمساحة التى أنصب عليها البيع كاملة ، لما فى الأخذ به من خروج على أحكام قابلية الإلتزام المتعدد طرفيه للإنقسام واقتراض قيام تضامن بين البائعين فى إلتزامهما بالبيع وتنفيذه تنفيذا عينيا خلافاً لما هو مقرر من أن التضامن لا يفترض ولايؤخذ فيه بالظن ولكن ينبغى أن يرد إلى نص فى القانون أو إلى الاتفاق لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر بعدم استبعاده المساحة التى تمتلكها الحصة المتداخلة فى المبيع من الحصص المشتراه من أرض النزاع جميعها رغم تمسك الطاعنين بذلك فى دفاعهم وقضى بصحة ونفاذ عقد البيع عن حصص المطعون ضدهم كاملة قولا منه بأن ملكية البائعين تتسع لها . مما لا يصلح رداً ، فإنه يكون معيباً بمخالفة القانون وبالقصور فى التسبيب .



بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضدهم أقاموا على الطاعن الأول .... مورث الطاعنين الثلاثة الأول الدعوى رقم ١٦٣٣ لسنة ١٩٨٢ مدنى دمنهور الابتدائية بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائى المؤرخ ١٩٨٠/٧/١١ المتضمن بيعهما لهم مساحة ١ فدان و ٨ قيراط و ٦ سهم شائعة فى مساحة ١ فدان و ١٩ قيراط و ١٤ سهم من الأرض الزراعية المبينه بصحيفة الدعوى وذلك بواقع ١٨ قيراط و ٤ سهم للمطعون ضده الاول و ٢ قيراط لكل من المطعون ضدهم الثانى والثالثة والرابع و ٤ ط للمطعون ضده الخامس شخصيا وكذلك مساحة ٣ قيراط و ١٨ سهم ومساحة ٢ قيراط بصفته ولياً طبيعيا على ولديه القاصرين ...... على التوالى و ١ قيراط للمطعون ضدها السادسة و ١٠ قيراط و ١٨ سهم للمطعون ضده السابع ، لقاء ثمن مقداره سبعه وعشرون الف جنيه مع التسليم ، وذلك تأسيساً على أن البائعين المذكورين قد باعا لهم هذه الحصص نظير الثمن المسمى بالعقد وتقاعساً عن تنفيذ إلتزامهما بنقل الملكية إليهم مما حدا بهم إلى إقامة هذه الدعوى بطلباتهم . واستندوا فى دعواهم إلى عقد البيع آنف الذكر الدعوى الذى ورد فيه ذكر اسم المرحومة .... مورثة الطاعنين ضمن فريق البائعين ولم توقع على العقد كما تضمن فريق المشترين فيه اسم المرحوم .... بشارة بصفته وليا طبيعياً على ابنتيه القاصرتين .... المشموله حالياً بوصايه الطاعنه الثانية - ولمياء الطاعنه الثالثة - كمشتر لمساحة اخرى مقدارها ١٠ قيراط و ١٨ سهم واثناء سير الخصومة أمام محكمة أول درجة تدخلت فيها المرحومة ...... تدخلاً هجومياً وطلبت الحكم ببطلان عقد البيع محل النزاع على أساس أنها المالكة للمساحة التى انصب عليها البيع وأنها لم توقع على العقد ندبت المحكمة خبيراً فى الدعوى وبعد أن قدم تقريره

حكمت بتاريخ ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٨٥ فى موضوع التدخل برفضه وبأجابة المطعون ضدهم إلى طلباتهم فى الدعوى . إستأنف الطاعنون هذا الحكم لدى محكمة إستئناف الاسكندرية - مأمورية دمنهور - بالإستئناف رقم ١٣٣ لسنة ٤٢ قضائيه ، وبتاريخ ١٩ من فبراير سنة ١٩٨٧ حكمت المحكمة برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة العامة مذكرة ابدت فيها الرأى بنقضه واذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره فيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن اقيم على ستة أسباب ينعى الطاعنون بأولها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب والفساد فى الإستدلال ، وفى بيان ذلك يقولان أن الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه قد اقام قضاءه على ما ورد بتقرير الخبير المنتدب من أن المرحومه .... مورثة الطاعنين التى ذكر اسمها ضمن البائعين ولم توقع على عقد البيع تملك فى أرض النزاع حصة مقدارها الثمن آلت إليها بطريق الميراث فى تركة المرحوم زوجها والدالبائعين الأخرين منتهياً إلى استبعاد ما يعادل هذه الحصة الميراثيه من القدر المبيع ، هذا فى حين أنه متى كان الثابت من عقد البيع المؤرخ ١٩٨٠/٧/١١ أن البيع انصب على صفقة واحدة لم يحدد فيها نصيب كل فرد من البائعين الثلاثة فانها توزع عليهم بالتساوى مثالثه بينهم مما كان يتعين معه استنزال نصيب مورثه الطاعنين التي لم توافق علي البيع بمقدار الثلث الذي تملكه وليس بما يعادل حصتها الميراثية فى تركة زوجها التى تشتمل علي الأرض المبيعة إذ لا تلازم بين إلتزام البائع فى عقد البيع وبين مصدر ملكيته ، خلافا لما ذهب إليه الحكم المطعون فيه مما يعيبه

وحيث إن هذا النعي مردود ، ذلك بأن المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه إذا لم يعين الإتفاق أو القانون نصيب كل من الدائنين أو المدينين المتعددين لم يبق إلا أن ينقسم الإلتزام عليهم بحسب الرؤس أو بأنصبه متساوية وإذا كان مقتضى هذه القاعدة هو إنصراف آثار الإلتزام القابل للانقسام الناشيء عن العقد إلى أطرافه دون غيرهم ، ومن ثم فلا يجوز التمسك بها بالنسبة لغير المتعاقد على إنشاء الالتزام ، ولو ذكر في العقد أو أسبغ عليه فيه على خلاف الحقيقة وصف التعاقد . إعتباراً بأن إسباغ وصف المتعاقد انما ينصرف إلى من يفصح عن إرادة متطابقة مع إرادة أخري على إنشاء التزام أو نقله أو تعديله أو زواله في خصوص موضوع تعين يحدد العقد نطاقه ، دون أن يعتد باطلاق كل من يرد ذكره بالعقد انه أحد أطرافه طالما لم تكن له صلة بشأن ترتيب الأثر القانوني الذي يدور حوله النزاع الناشيء بسبب العقد . متى كان ذلك وكان الثابت أن مورثة الطاعنين المتدخلة في الدعوى وإن ذكرت ضمن الفريق البائع في عقد البيع محل النزاع إلا أنها لم توقع عليه مع البائعين الأخرين وطلبت إبطاله تأسيساً على أنها المالكة للمساحة المبيعة فندبت محكمة أول درجة لذلك خبيراً وسجلت في حكمها التمهيدي عليها أنها أقرت في أنذار رغبتها في أخذ ثلث المساحة بالشفعة انها تملك فيها على الشيوع حصة مقدارها الثمن ميراثها عن زوجها المتوفى المرحوم .... والد البائعين الآخرين ، وكان الخبير قد انتهى في تقريره إلى أن أرض النزاع لاتزال شائعة وأن مساحتها الحقيقية مقدارها ١ف و ١٧ط ١٢س وقد آلت ملكيتها إلى الخصيمة المتدخلة وولديها البائعين الآخرين بطريق الميراث عن المورث المذكور بحصة مقدارها الثمن فرضا للأولى والباقي تعصبياً للأخيرين تطبيقا لأحكام المواريث في الشريعة الاسلامية ،

فاحتسب الحكم بناء على ذلك حصة هذه الخصيمة فى الأرض المبيعة بما يعادل الثمن ، إذ كان ذلك وكان لايسوغ فى تحديد هذه الحصة لاعتصام بقاعدة انقسام الالتزام المتعدد الطرف بحسب الرؤس أو بانصبة متساوية عدم تحديده موجب الاتفاق أو نص فى القانون طالما لم تكن الخصيمة المتدخلة طرفاً فى عقد البيع ولم يرتب الالتزام الناشىء عنه قبلها أثراً إنما يتعين لتحديد ملكيتها بيان مصدرها أصلاً ومقداراً طبقاً للقانون وكان الحكم الأبتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه قد حدد مقدار ما تملكه الخصيمة المتدخله الواجب إستبعاده من المساحة المبيعة بما يعادل حصتها الميراثية فى تركة زوجها ومقدارها الثمن شرعاً طبقاً للقانون حسبما تضمنه تقرير الخبير اقتنع به واطمأن إليه ، فإنه يكون سديداً ومبنياً على فهم صحيح للواقع فى الدعوى واعتبارات سائغة ومقبولة تزيد إلى أصل ثابت من شأنها أن تؤدى إلى ما إنتهى إليه قضاؤه فى هذا الصدد ، ومن ثم فإن النعى على الحكم المطعون فيه بهذا السبب لايعدو أن يكون مجادلة موضوعية فيما تستقل به محكمة الموضوع من سلطة فهم الواقع فى الدعوى وتقدير الادلة والمستندات التى اخذت بها بغية الوصول إلى نتيجة أخرى غير التى إنتهت إليها مما لايصلح سببا للطعن بالنقض .

وحيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ تحصيل فهم الواقع والفساد فى الاستدلال ، وفى بيان ذلك يقولون انهم تمسكوا فى دفاعهم أمام محكمة الموضوع باختلاف مساحة وحدود الأرض محل النزاع الواردة فى عقد البيع عن مساحتها وحدودها المبينة فى صحيفه الدعوى الراهنة فقد جاء بالعقد أن المساحة المبيعة تبلغ ١ فدان و ١٩ قيراط وأن حدها البحرى هو أرض اشتراها ....أن حدها الغربى هو أرض وقف المرحوم .... ،

فدان قيراط سهم
بينما ذكر فى صحيفه الدعوى أن مساحتها ١ و ١٩ و ١٤ وأن حدها البحرى مسقى فاصلة القطعة رقم ٣٧ مكررا وأن حدها الغربى هو طريق فاصل للقطعة ٣٨ مكررا ، كما تضمن تقرير الخبير بيانات مختلفه عن الحدود ، وإذ لم تقل محكمة الموضوع كلمتها فى هذا الخلاف مع أن - من شأنه عدم تعيين المبيع تعيناً نافياً للجهالة ، فذلك مما يعيب الحكم المطعون فيه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك بأن البين من الرجوع إلى عقد البيع سند الدعوى أنه نص على أن المساحة المبيعة تبلغ فدانا وتسعة عشر قيراطا مشاعا تحت العجز والزيادة حسبما يسفر عنه كشف التحديد المساحى ، وإذ تضمنت صحيفة الدعوى أن هذا الكشف قد أظهر أن مقدار هذه المساحة هو فدان وتسعة عشر قيراطا وأربعة عشر سهما مما لم يكن محلا لطعن فإن الخلاف بصدد القدر المبيع بين عقد البيع وصحيفة الدعوى يكون منتفياً ، وإذ قضى الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه بصحة ونفاذ عقد البيع محل النزاع فيما تضمنه من بيع الطاعن الأول والمرحوم .... مورث الطاعنين الثلاثة الأوائل القدر المبيع إلى المطعون ضدهم شائعاً فى المساحة المبينة الحدود والمعالم بالعقد وبصحيفة الدعوى وكانت اشارته إلى صحيفة الدعوى تنحصر فيما يتفق من أوصاف مع عقد البيع سند الدعوى فإنه يكون قد عين المبيع تعييناً نافياً للجهالة فى غير تناقض ومن ثم يغدو النعى على الحكم المطعون فيه بهذا الخصوص على غير أساس .

وحيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الرابع علي الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب ، وفي بيان ذلك يقولون أنهم تمسكوا في دفاعهم أمام محكمة الموضوع ببطلان عقد البيع محل النزاع لورود البيع علي جزء من أرض داخل كردون المدينة خلافاً لأحكام القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ ومن بعده القانون رقم ٣ لسنة ١٩٨٢ التي تحظر تجزئة الأرض أو التصرف فيها بالبيع قبل صدور قرار التقسيم من الجهة الإدارية المختصة ومع ذلك فقد أغفل الحكم المطعون فيه هذا الدفاع الجوهري مما يعيبه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك بأنه لما كان يشترط لإسباغ وصف التقسيم على الأرض الذى حظر المشرع إنشائه أو تعديله أو التصرف بالبيع فى قطعة أرض من أراضيه تطبيقاً لأحكام المواد ١ ، ٢ ، ١٠ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ قبل الغائه بالقانون رقم ٣ لسنة ١٩٨٢ باصدار قانون التخطيط العمرانى أو اعمالا لأحكام المواد ١١ ، ١٢ ، ٢٢ من هذا القانون السارى من بعده أن تجزأه قطعة الأرض إلى أكثر من قطعتين ، فإذا لم تكن التجزئة كذلك انقضى وصف التقسيم الذى عناه المشرع بهذه الأحكام فيغدو حكم الحظر الوارد بها عن التصرفات بما فيها البيع منحسرا . لما كان ذلك وكان عقد البيع كل النزاع قد انصب على حصة شائعة من أرض زراعية فى مساحة أكبر مما لاتتحقق معه شروط التجزئة على نحو ما قصده المشرع ، فمن ثم فإن هذا البيع يكون بمنأى عن الحظر الوارد بتلك الأحكام وجزاء البطلان المترتب على مخالفتها ، وإذ واجه الحكم المطعون فيه دفاع الطاعنين فى هذا الخصوص ومنتهياً فيه إلى هذه النتيجة فإنه يكون صائباً ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الخامس على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور في التسبيب ، وفى بيان ذلك يقولون أنهم تمسكوا فى دفاعهم أمام محكمة الموضوع بأن المطعون ضدهم المشترين لأرض النزاع قد تصرفوا فيها بالبيع لأخرين بعقود عرفية بأثمان باهظه مخالفين بذلك التزامهم فى عقد البيع محل التداعى بعدم تصرف أحد منهم فيها إلا بموافقة باقى المشترين وذلك تحقيقاً للغرض من شرائها وهو إجراء مشروع تقسيم لها مستقبلاً ، وقد نتج عن إخلالهم بالتزامهم أن أصبح تنفيذ مشروع التقسيم المزمع إنشاؤه مستحيلاً وبالتالى فلا يجوز لهم مطالبة الطاعنين بتنفيذ إلتزامهم بالبيع ، ومع ذلك فقد أغفل الحكم المطعون فيه الرد على هذا الدفاع الجوهرى مما يعيبه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك بأنه لما كان الغرض من دعوى صحة التعاقد هو إجبار البائع على تنفيذ إلتزامه بنقل ملكية المبيع تنفيذاً عينياً متى كان هذا التنفيذ ممكنا ، وهو يكون كذلك طالما كان المبيع لم يخرج عن ملكية البائع . وكان لا يقبل من الطاعنين التمسك فى دفاعهم بأن المطعون ضدهم تصرفوا بالبيع في أرض النزاع إلي الغير بعقود عرفيه خلافاً لما التزموا به بين أنفسهم من عدم التصرف فيها لتعلق هذا الأمر بمصلحة المشترين وحدهم كما أن هذا التصرف من الأخيرين ليس من شأنه زوال الملكية عن الطاعنين ، ولا يصير به تنفيذ التزامهم بنقل ملكية المبيع إلي المطعون ضدهم غير ممكن . فمن ثم لا يعتبر هذا الدفاع جوهرياً وبالتالى فلا على الحكم المطعون فيه إن هو إلتفت عن الرد عليه لأن المحكمة لا تلتزم بالرد إلا على الدفاع الجوهرى الذى يؤثر فى النتيجة التى إنتهت إليها فى حكمها ، ويغدو النعى عليه بهذا غير منتج .

وحيث إن حاصل النعي بالسبب السادس أن الحكم المطعون فيه لم يرد على أوجه دفاع الطاعنين التى تضمنتها مذكرتهم المقدمة لمحكمة الإستئناف بتاريخ ٢٤ / ١ / ١٩٨٧ في خلال فترة حجز الدعوى للحكم وفى ذلك ما يبطله .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ذلك بأنه لما كان القانون قد أوجب بيان سبب الطعن بالنقض فى صحيفته تعريفا به وتحديدا لإمكان التعرف على المقصود منه وإدراك العيب الذى شاب الحكم ، وكان الطاعنون لم يكشفوا عن وجوه الدفاع التى أثاروها فى مذكرتهم المقدمه لمحكمة الاستئناف فى خلال فترة حجز الدعوى للحكم وأغفل الحكم المطعون فيه الرد عليها ، فإن نعيهم بذلك لايقبل لوروده مجهلا .

وحيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور في التسبيب ، وفى بيان ذلك يقولون بأنهم تمسكوا فى دفاعهم أمام محكمة الموضوع بأن المرحوم .... مورث الطاعنين الثلاثة الأول بصفته وليا طبيعياً على إبنتيه القاصرتين .... - المشمولة حاليا بوصاية الطاعنه الثانية .... - الطاعنه الثالثة - كان ضمن فريق المشترين فى العقد محل النزاع فقد اشترى لحساب ابنتيه المذكورتين الحصة الوارده بهذا العقد ، وإذ ثبت أن البيع انصب على مساحة تملكها الخصيمة المتدخله والتى لم تجز البيع فكان يتعين إستبعاد تلك المساحة من جميع أنصبه المشترين بما فيها النصيب الذى اشتراه المرحوم .... لحساب ابنتيه الطاعنين سالفتى الذكر فلا يؤدى استبعادها من نصيبها وحدهما دون بقية المشترين المطعون ضدهم - إلى حرمانها من الصفقه عينا لمصلحة هؤلاء الأخيرين

مع ذلك لم يواجه الحكم المطعون فيه هذا الدفاع وذهب فى عبارة مبهمة إلى القول بأن الثابت من تقرير الخبير أن البائعين يمتلكان مساحة ١ ف و ١٤ ط و ٣ ١/٤ س من القدر المبيع بالعقد محل النزاع ورتب على ذلك أن ملكية البائعين تجاوز المساحة التى تعاقد المطعون ضدهم على شرائها ، مما لا يصلح ردا على هذا الدفاع فإن الحكم المطعون فيه يكون معيبا .

وحيث إن هذا النعي فى محله ذلك بأن المقرر إنه إذا عين العقد المنشىء للالتزام المتعدد فى طرفيه تصيب كل من الدائنين أو المدينين ولم ينص على التضامن بين هؤلاء أو أولئك فإن الالتزام يكون قابلا للانقسام عليهم بحسب أنصبتهم التى عينها العقد - على ما سلف بيانه - وكان الواقع فى الدعوى حسبما افصحت عنه الأوراق وسجله الحكم المطعون فيه أن عقد البيع محل النزاع صدر من الطاعن الأول والمرحوم .... وورد فيه اسم المرحومه ..... ضمن فريق البائعين دون أن توقع عليه وتضمن بيع قطعة أرض شائعة تبين أن حقيقة مساحتها ١ ف و ١٩ ط و ١٤ س إلى المطعون ضدهم كل بقدر حصته المذكورة فى العقد وكذلك المرحوم .... الذى اشترى بصفته وليا طبيعيا على ابنتيه القاصرتين .... من هذه المساحة حصة مقدارها ١٠ ط و ١٨ س وإذ كان العقد قد خلا من النص - على التضامن فى الالتزام بالبيع فإن هذا الإلتزام يكون قابلا للانقسام على البائعين والمشترين كل بقدر حصته المعينه فى العقد ، متى كان ذلك وكان الثابت من تقرير الخبير المنتدب أن عقد البيع انصب على مساحة تمتلكها الخصيمة المتدخلة فى الدعوى من الأرض المبيعة مقدارها ٥ قراريط و ١٠ اسهم ٣/٤ سهم ، وكانت هذه الخصيمة لم يصدر منها بيع فإنه يتعين استبعاد هذا المقدار من حصص المشترين جميعا من الزام البائعين اللذين وافقا على البيع بتعويض المطعون ضدهم عن المقدار المستبعد عيناً

طالما كان الالتزام بالبيع قابلا للانقسام ، ولا يغير من هذا النظر القول باتساع ملكية البائعين بما يفي بالمساحه التي انصب عليها البيع كاملة ، لما في الأخذ به من خروج على أحكام قابلية الالتزام المتعدد طرفيه للانقسام ، وافتراض قيام تضامن بين البائعين في التزامهما بالبيع وتنفيذه تنفيذياً عينياً خلافاً لما هو مقرر من أن التضامن لايفترض ولايؤخذ فيه بالظن ولكن ينبغي أن يرد إلى نص في القانون أو إلى الاتفاق . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر بعدم استبعاده المساحة التي تمتلكها الخصمة المتدخلة في البيع من الحصص المشتراه من أرض النزاع جميعها رغم تمسك الطاعنين بذلك في دفاعهم وقضى بصحة ونفاذ عقد البيع عن حصص المطعون ضدهم كاملة قولا منه بأن ملكية البائعين تتسع لها مما لا يصلح رداً ، فإنه يكون معيباً بمخالفة القانون وبالقصور في التسبيب مما يوجب نقضه في هذا الخصوص .

جلسة ١٤ من فبراير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمد محمود راسم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / حسين على حسين ، ريمون فهيم نائبى رئيس المحكمة ، عزت عمران و محمد إسماعيل غزالى .



الطعن رقم ٧٩٩ لسنة ٥٩ القضائية : -

(١ ، ٢) إيجار « إيجار الأماكن » « تاجير المال الشائع » . شيوع « إدارة المال الشائع » .

(١) إنفراد أحد الشركاء على الشيوع بالطعن فى المنازعات المتعلقة بتحديد الأجرة . عمل من أعمال الإدارة . مؤداه . إعتبار الطاعن نائبا عن باقى الشركاء طالما لم يعترض أحدهم على هذا الأجراء .

(٢) الطعن فى تحديد الأجرة من أحد الملاك على الشيوع . أثره . إعادة النظر فى تقدير الأجرة بالنسبة لجميع وحدات العقار . النعى بعدم قبول الطعن من المالك الأخر . غير منتج .

(٣) إيجار « إيجار الأماكن » « نطاق سريان القانون » . قانون .

خضوع الإجارة للقواعد العامة فى القانون المدنى . مناطه . مجرد وجود المكان المؤجر فى موقع متميز أو تزويده بالأجهزة اللازمة لتكييف الهواء . لا تخرجه من نطاق تطبيق قانون إيجار الأماكن .

(٤) محكمة الموضوع . « سلطتها فى تكييف العقود » .

تكييف العقد . التعرف على النية المشتركة للمتعاقدين العبرة فيه بحقيقة الواقع . إستخلاصه مما تستقل به محكمة الموضوع متى كان سائغا .

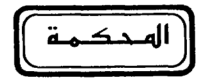
---

١ - المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن إدارة المال الشائع وفقا لنص المادتين ٨٢٧ ، ٨٢٨ من القانون المدنى حق للشركاء على الشيوع مجتمعين ، ومع ذلك اذا تولى أحدهم الإدارة دون إعتراض من الباقين عد وكيلا عنهم ، وأن الطعن فى المنازعات المتعلقة بتحديد أجرة الأماكن يعتبر من أعمال الإدارة ويحق لأى من الشركاء فى ملكية العقار القيام به منفرداً ، ويعد فى هذه الحالة نائبا عن باقى الشركاء فى الطعن ، طالما أن أحدا منهم لم يعترض على هذا الإجراء .

٢ - لما كان البين من الأوراق - ومما لا نزاع فيه بين الطرفين - أن المطعون ضده الرابع هو أحد الملاك على الشيوع فى العقار الكائن به الأعيان محل النزاع ، وقد أقام طعنه على القرار الصادر بتحديد الأجرة قبل إخطاره بصدور قرار اللجنة ومن ثم فإن الطعن المرفوع منه يكون قد أقيم فى الميعاد ، ويترتب على قبول طعنه إعادة النظر فى تقدير القيمة الإيجارية لجميع وحدات العقار بإعتبار أن موضوع الخصومة غير قابل للتجزئه ، إذ خلص الحكم المطعون فيه إلى هذه النتيجة الصحيحة بقبول الطعن المرفوع من المطعون ضده الرابع شكلا فإن النعى عليه بشأن ما قضى به قبول الطعن على قرار اللجنة شكلا المرفوع من المالك الآخر (المطعون ضده الأول) وأيا كان وجه الرأى فيه يكون غير منتج ولا جدوى منه .

٣ - تشريعات إيجار الأماكن الاستثنائية المتعاقبة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - قد أخضعت لأحكامها كافة الأماكن أيا كان الغرض الذى أجرت من أجله طالما كان المكان بذاته هو محل الإعتبار فى التعاقد بحيث لاتخرج الأجارة عن نطاق تطبيق أحكامها وتخضع لأحكام القواعد العامة فى القانون المدنى إلا اذا كان الغرض الرئيسى من الإيجار ليس هو المكان فى ذاته، وإنما ما اشتمل عليه من عناصر مادية أو معنوية، وأن المكان لم يكن إلا عنصرا قانونيا فيه، ولا بخروجها عن هذا النطاق وجود المكان المؤجر فى موقع متميز، أو قيام المؤجر بتيسير إنتفاع المستأجر به بتزويده بالأجهزة اللازمة لتكييف الهواء.

٤ - العبرة فى تكييف العقد والتعرف على حقيقة مرماه هى بحقيقة الواقع والنية المشتركة التى أتجهت إليها إراده المتعاقدين دون إعتداد بالوصف الذى أطلقاه عليه، أو ما ضمناه من عبارات إذا تبين أنها تخالف حقيقة التعاقد وما قصداه منه، ولئن كان فهم الواقع فى هذا الصدد واستقراء نية المتعاقدين وإستخلاصها من أوراق الدعوى والظروف والملابسات فيها هو مما تستقل به محكمة الموضوع إلا أن شرط ذلك أن يكون إستخلاصها سائغا مردودا إلى أصله الثابت بالأوراق ومؤديا إلى النتيجة التى أنتهت إليها.



بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكليه .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن البنك الطاعن أقام على المطعون ضدهم الثلاثة الأول الدعوى رقم ١١٨٣٦ لسنة ١٩٨٢ أمام محكمة جنوب الإبتدائية طعنا على القرار الصادر من لجنة تحديد الأجرة بتقدير القيمة الايجارية للأعيان المؤجرة له طالبا الحكم بتعديله بما يتفق وثمن الأرض - وتكاليف البناء ، وقال بيانا لدعواه أنه بموجب عقد مؤرخ ١٩٨١/١٠/٢٦ إستأجر من المطعون ضده الأول الأعيان محل النزاع - المملوكة له وللمطعون ضده الرابع لقاء أجرة سنوية مقدارها خمسون ألف جنية وبعد أن دفع للمطعون ضده الثانى (بنك القاهرة باريس) المستأجر السابق لهذه الأعيان - مبلغ ٣٢٥ ألف جنية قيمة ما وضعه فيها من أثاث وما قام به من تجهيزات لتصلح كمصرف مالى ، وإذ أخطرته لجنة تحديد الأجرة بتقدير القيمة الإيجارية للأعيان المذكورة بمبلغ ٢٣٤ و٤٢٣ جنيها شهريا ، وكان هذا القرار لم يراع فيه التكاليف التى تحملها الطاعن لأعداد المبنى كمصرف ، كما أنه غالى فى تقدير قيمة الأرض وتكاليف البناء ، ومن ثم فقد أقام الدعوى . كما أقام المطعون ضده الأول على البنك الطاعن والمطعون ضده الثالث (محافظ القاهرة بصفته) وآخرين الدعوى رقم ١٢٥٣٣ لسنة ١٩٨٢ أمام ذات المحكمة طعنا على ذات القرار الصادر من لجنة تحديد الأجرة بالنسبة لجميع وحدات العقار طالبا الحكم بالغائه وإعتباره كأن لم يكن واحتياطيا بتعديله إلى ما يتناسب وثمن الأرض وتكاليف البناء ، وقال بيانا لدعواه

أنه أنشأ مع شركائه المبنى محل النزاع لاستعماله فندقا ، وأعد به مقار لأستعماله كمصرف مالي زوده بالتجهيزات اللآزمة ، وإذ قامت لجنة تحديد الأجرة بتقدير القيمة الإيجارية لجميع وحدات المبنى بمبلغ ٤٠٣٨,١٦٦ جنيها شهريا رغم أن العقار حسبما ثم أعداده لا يخضع لقواعد تحديد أجرة الأماكن ، بالإضافة إلى أن هذا التقدير لا يتناسب مع قيمة الأرض ، والتكاليف الحقيقية للبناء فقد أقام الدعوى ، كما أقام الطعون ضده الرابع على الطاعن ، وباقى المدعى عليهم فى الدعوى السابقة الدعوى رقم ٩٦٠٩ لسنة ١٩٨٣ أمام نفس المحكمة ضمتها ذات طلبات المدعى فى الدعوى السابقه ، وبعد أن أمرت المحكمة بضم الدعاوى الثلاث قضت بتاريخ ١٩٨٥/١٢/١٦ بندب خبيرا لتقدير القيمة الايجارية لجميع وحدات العقار ، وبعد أن قدم الخبير تقديره حكمت فى ١٩٨٧/١١/٢٦ برفض دعوى البنك الطاعن ، وفى الدعويين الأخرين بتعديل القيمة الإيجارية للاعيان المؤجرة له بجعلها مبلغ ٢١١٩,١٤٧ جنيها شهريا ، وتعديل القيمة الإيجارية للفندق إلى مبلغ ٩٤٨٤,٣٨٠ جنيها شهريا موزعه على النحو المبين بتقرير الخبير . استأنف المطعون ضده الأول هذا الحكم بالاستئناف رقم ١١١٨٣ لسنة ١٠٤ ق القاهرة ، كما استأنفه المطعون ضده الرابع بالاستئناف رقم ١١٢٢١٣ لسنة ١٠٤ ق القاهرة ، واستأنفه الطاعن بالاستئناف رقم ١١٢١٨ لسنة ١٠٤ ق القاهرة ، وبعد أن أمرت المحكمة بضم الأستئنافات الثلاثة قضت بتاريخ ١٩٨٩/١/٩ بقبولها شكلا وفى الموضوع ببطلان الحكم المستأنف وبعدم قبول الطعن المرفوع من البنك الطاعن لرفعه

بعد الميعاد ، وبالغاء قرار اللجنة المطعون عليه لعدم خضوع الأعيان محل النزاع لأحكام قانون إيجار الأماكن . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض . وبتاريخ ١٩٨٩/٤/٥ أمرت المحكمة بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه مؤقتا وحددت جلسة لنظر الطعن ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم ، وبالجلسة المحددة التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعن بالوجه الثالث من السبب الأول على الحكم المطعون فيه مخالفة الثابت بالأوراق ، وفى بيان ذلك يقول أن الحكم ذهب إلى أن ميعاد الطعن على قرار اللجنة يظل قائما بالنسبة للمطعون ضده الأول - طالما أن المالك الآخر وهو المطعون ضده الرابع لم يكن قد أعلن بالقرار الصادر بتحديد الأجرة وطعن عليه قبل فوات الميعاد ، ورتب على ذلك قبول الطعن المرفوع من المطعون ضده الأول شكلا ، هذا فى حين أنه هو المالك الظاهر وحده للعقار ، وقد أقام طعنه بصفته ممثلا لباقى شركائه ، بالإضافة إلى أن المطعون ضده الرابع علم بصدور القرار رغم عدم إخطاره به قانونا ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن إدارة المال الشائع وفقا لنص المادتين ٨٢٧ ، ٨٢٨ من القانون المدنى حق للشركاء على الشيوع مجتمعين ، ومع ذلك إذا تولى أحدهم الإدارة دون أعتراض

من الباقين عد وكيلا عنهم ، وأن الطعن فى المنازعات المتعلقة بتحديد أجرة الأماكن يعتبر من أعمال الإدارة ويحق لأى من الشركاء فى ملكية العقار القيام به منفرداً ، ويعد فى هذه الحالة نائبا عن باقى الشركاء فى الطعن ، طالما أن أحدا منهم لم يعترض على هذا الأجراء ، لما كان ذلك وكان البين من الأوراق وبما لا نزاع فيه بين الطرفين - أن المطعون ضده الرابع هو أحد الملاك على الشيوع فى العقار الكائن به الأعيان محل النزاع ، وقد أقام طعنه على القرار الصادر بتحديد الأجرة قبل إخطاره بصدور قرار اللجنة ومن ثم فإن الطعن المرفوع منه يكون قد أقيم فى الميعاد ، ويترتب على قبول طعنه إعادة النظر فى تقدير القيمة الإيجارية لجميع وحدات العقار - بإعتبار أن موضوع الخصومة غير قابل للتجزئه - ، وإذ خلص الحكم المطعون فيه إلى هذه النتيجة الصحيحة بقبول الطعن المرفوع من المطعون ضده الرابع شكلا ، فإن النعى عليه بشأن ما قضى به من قبول الطعن على قرار اللجنة شكلا المرفوع من المالك الآخر (المطعون ضده الأول) - وأيا كان وجه الرأى فيه - يكون غير منتج ولا جدوى فيه .

وحيث إن حاصل ما ينعاه الطاعن بالوجه الأول من السبب الأول وبالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الاستدلال ، وفى بيان ذلك يقول أن الحكم أقام قضاءه بخضوع العلاقة الايجارية بينه وبين المطعون ضده الأول للقواعد العامة فى القانون المدنى دون تشريعات

إيجار الأماكن وذلك تأسيسا على أن الإجارة وردت على عناصر أخرى بخلاف المكان أكثر أهمية منه بحيث يتعذر الفصل بين مقابل الانتفاع بمزاياها وبين مقابل أجرة المكان ، هذا رغم أن نية الطرفين فى العقد قد إنصرفت إلى إجارة المبنى ذاته إذ تحمل البنك وحده دون المالك بكافة تكاليف إعداد الأعيان المؤجرة للنشاط المصرفى ، واشترى من المستأجر السابق (المطعون ضده الثانى) كافة التجهيزات التى أجراها مقابل مبلغ ٣٢٥ ألف جنيه ، أما تكاليف المبنى مركزيا التى التزم بها المؤجر فهى تدخل ضمن عناصر تقدير الأجرة هذا بالإضافة إلى أن للبنك وحدات تكييف خاصة به أنشأها من ماله الخاص ، ويستقل فى موقعه عن الفندق ، ولا ينتفع بخدماته كما أنه لا يقتصر فى معاملاته على خدمة النزلاء ومن ثم فإنه يتعين اعمال أحكام قانون إيجار الأماكن على الأعيان محل النزاع ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ، فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أن تشريعات إيجار الأماكن الاستثنائية المتعاقبة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - قد أخضعت لأحكامها كافة الأماكن أيا كان الغرض الذى أجرت من أجله طالما كان المكان بذاته هو محل الإعتبار فى التعاقد بحيث لا تخرج الأجارة عن نطاق تطبيق أحكامها وتخضع لأحكام القواعد العامة فى القانون المدنى إلا اذا كان الغرض الرئيسى من الإيجار ليس هو المكان فى ذاته وإنما ما اشتمل عليه من عناصر

مادية أو معنوية ، وأن المكان لم يكن إلا عنصراً ثانويا فيه ، ولا يخرجها عن هذا النطاق وجود المكان المؤجر فى موقع متميز ، أو قيام المؤجر بتبصير انتفاع المستأجر به بتزويده بالأجهزة اللازمة لتكييف الهواء ، والعبرة فى تكييف العقد والتعرف على حقيقة مرماه هى بحقيقة الواقع والنية المشتركة التى اتجهت اليها إرادة المتعاقدين دون إعتداد بالوصف الذى اطلقاه عليه ، أو ما ضمناه من عبارات إذا تبين أنها تخالف حقيقة التعاقد وما قصداه منه ، ولئن كان فهم الواقع - فى هذا الصدد - واستقراء نية المتعاقدين ، واستخلاصها من أوراق الدعوى والظروف فيها والملابسات فيها هو مما تستقل به محكمة الموضوع إلا أن شرط ذلك أن يكون إستخلاصها سائغا مردوداً إلى أصله الثابت بالأوراق ، ومؤديا إلى النتيجة التى انتهت اليها ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه باستبعاد الأعيان محل النزاع من نطاق تطبيق أحكام قوانين إيجار الأمكان بشأن تحديد الأجرة على ما أورده بمدوناته من أنه « الثابت من صورة العقد المبرم بين .... - المطعون ضده الأول - والممثل القانونى لبنك الأسكندرية من الطاعن - المؤرخ ١٩٨١/١٠/٢٦ . أنه رخص للنبك بمقتضاه باجراء أية تعديلات قد يراها مناسبة لنشاطة المصرفى دون المساس بسلامة المبنى كالدهانات والديكورات والقواطع الخشبية والألمنيوم والتزام المالك بتكييف الأعيان المنتفع بها تكييفا مركزيا ، كما يلتزم بصيانة تلك الأجهزة المركزية ، كما وأن موقع البنك من الفندق ييسر له أمر تعامله مع نزلاء الفندق ، فضلا عن انتفاع عملاء البنك والقائمين عليه بسائر الخدمات التى يقدمها الفندق ، وتعتبر المحكمة أن هذه العناصر متداخله بحيث يدق التفرقة

بينها . وبين مقابل إيجار المكان الذى يشغله البنك ومقابل الانتفاع بهذه المزايا لأن أجرة المكان اختلطت أختلاطا لايمكن فصله عن المقابل المالى للمزايا المشار اليها . وأن نية الطرفين قد انصرفت لا إلى تأجير المبنى وحده محدداً ولكن إلى العناصر الأخرى سالفة البيان والأكثر أهمة فى تقديرها وإذ كان هذا الذى خلص إليه الحكم . وعول عليه فى قضائه لاينفى أن الغرض الرئيسى من الأجارة هو المكان فى ذاته . ذلك أنه لا يغير من إعتبار التعاقد قد أنصب على مكان خال الاتفاق على قيام المستأجر ببعض التجهيزات فى العين المؤجرة بما يتناسب ونشاطه أو تحديد غرض معين لاستعمال العين أو وجودها فى موقع متميز . وكما أن مجرد قيام المؤجر بتزويد المكان بالتكيف المركزى المخصص لجميع وحدات البناء لا يدل بذاته على أن المكان لم يكن هو محل الاعتبار فى التعاقد . لما كان ما تقدم وكان البين من العقد المؤرخ ٢٦/ ١٠/ ١٩٨١ - المودع ضمن حافظة الطاعن - أنه يفيد أستنجاره من المطعون ضده الأول جزءاً من بدروم العقاره . ونصف الطابق الأرضى . وكامل الطابق الأول بغرض استعماله مصرفا وصرح للطاعن بالقيام بالتعديلات التى يراها مناسبة لنشاطه المصرفى . والتزم المطعون ضده بتكييف هذه الأعيان تكييفا مركزيا وبصيانة الأجهزة المركزية أما وحدات التكييف الخاصة بالأعيان المؤجرة فيقع على عاتق البنك صيانتها وتكاليف تشغليها . وكان الثابت من عقد الاتفاق المحرر بذات التاريخ بين الطاعن والمطعون ضدهما الأولين شراء الطاعن من بنك القاهرة باريس - المستأجر السابق - لكافة ما قام بوضعه بالإعيان المؤجرة من أثاث وتجهيزات . وديكورات . وذلك مقابل التزام الطاعن بسداد مبلغ ٣٢٥ ألف جنيه ثمنالها حسبما

هو ثابت بالخطاب المرفق بالحافظة مما مفاده أن العقد محل النزاع قد انصب على تأجير المبنى ذاته لاستغلاله فى الأعمال المصرفية إذ تحمل الطاعن قيمة ما ورد به المكان من تجهيزات خاصة وتكاليف إعداده لهذا الغرض وذلك من ماله الخاص وإذ خلت الأوراق مما يفيد وجود عناصر مادية أو معنوية كانت هل محل الأعتبار فى هذه الإجارة ومن ثم فإن المكان ذاته يكون هو الغرض الرئيسى من التعاقد وتسرى على العلاقة الإيجارية القائمة بين الطرفين أحكام قوانين إيجار الأماكن - فيما تتعلق بالتحديد القانونى للأجرة - وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وشابه فساد فى الاستدلال بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن ، وإذ حجبه هذا الخطأ عن تحديد القيمة الإيجارية للأعيان محل النزاع وفق أحكام القانون فإنه يتعين أن يكون مع النقض الأحالة .

جلسة ١٥ من فبراير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / درويش عبد المجيد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد عبد المنعم حافظ د. رفعت عبد الحميد نائبي رئيس المحكمة ، محمد خيري الجندي وعبد العال السمان .



الطعن رقم ١٢٢٨ لسنة ٥٦ ق :

(١) أثبات « الدفع بالجهالة » « المحررات العرفية » .

الدفع بالجهالة . تعلقه بالتوقيع على المحرر دون التصرف المثبت له . مؤدى ذلك . وجوب قصر التحقيق على الواقعة المادية المتعلقة بحصول التوقيع دون الإلتزام ذاته .

(٢) محكمة الموضوع « مسائل الواقع » « تقدير الأدلة » « تقدير أقوال الشهود » . نقض . حكم .

لمحكمة الموضوع . السلطة في فهم الواقع في الدعوى وبحث الدلائل والمستندات والموازنة بينها وترجيح شهادة شاهد على آخر وأستخلاص ما تراه متفقا وواقع الدعوى دون رقابة من محكمة النقض متى كان سائغا . عدم إلتزامها بالرد على كل قرينة مناهضة يدلي بها الخصم متى أقامت قضاءها على دليل يحمله . علة ذلك .

(٣) بيع « دعوى صحة التعاقد » . دعوى « دعوى صحة التعاقد » . حكم . محكمة الموضوع . صورية .

الثمن فى عقد البيع . من أركانه . وجوب تثبت القاضى من توافره قبل الحكم بصحه انعقاده . الدفع بصورية البيع صورية مستترة بدعوى أنه تبرعى لم يدفع فيه ثمن . تعويل الحكم على ما ورد بالعقد من أداء الثمن . إثر عجز الطاعن على إثبات هذه الصورية . صحيح .

(٤) بيع « البيع الإبتدائى » . تسجيل . إرث . ملكية . نقض .

عدم تسجيل المشترى عقد شرائه . أثره . للبائع ولورثته من بعده بيعه لمشترى آخر . تسلم المشترى الأول للمبيع . عدم جواز نزعه منه وتسليمه للمشترى الثانى طالما لم يسجل عقده . علة ذلك . مثال .

---

١ - الدفع بالجهالة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - يتعلق بالتوقيع على المحرر ومدى نسبته إلى المورث دون التصرف المثبت له ، فيجب أن يكون التحقيق قاصراً على الواقعة المادية المتعلقة بحصول التوقيع دون الإلتزام ذاته ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قضى برفض الدفع بالجهالة على ما إستخلصه من أقوال شاهدى المطعون ضدها الذين شهدا بأن مورث الطاعن وقع أمامهما على عقد البيع موضوع النزاع ، وكان ما إستخلصه الحكم فى حدود السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع سائغاً لا خروج فيه على أقوال الشاهدين التى أدليا بها فى التحقيق الذى أقتصر على مدى نسبه التوقيع على عقد البيع إلى مورث الطاعن ، ولا يعيبه إن هو لم يعرض لتلك القرائن التى ساقها الطاعن لعدم تعلقها بالواقعة المادية موضوع التحقيق وتعلقها بوجود التصرف ذاته .

٢ - المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن لمحكمة الموضوع سلطة فهم الواقع فى الدعوى وبحث ما يقدم لها من دلائل ومستندات وموازنة بعضها بالبعض الآخر وترجيح شهادة شاهد على آخر دون بيان لسبب هذا الترجيح وفى استخلاصها ما تراه متفقاً وواقع الدعوى ولارقابة عليها فى ذلك متى كان إستخلاصها سائغاً مستمداً من الأوراق ، ولا تلتزم المحكمة بتفنيد كل قرينة مناهضة يدلى بها الخصم إذ حسبها أن تقيم قضاءها على دليل يحمله لأن أخذها بهذا الدليل يتضمن الرد المسقط لما يخالفه .

٣ - المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن الثمن ركن من أركان البيع التى يجب التثبت من توافرها قبل الحكم بصحه انعقاده ، وما يجريه قاضى الموضوع من هذا التثبت يجب أن يورده فى أسباب حكمه ليقوم هذا الإيراد شاهداً على أنه لم يغفل أمر هذا الركن من أركان العقد المنازع فيه وإذ كان الثابت من واقع الدعوى أن ركن الثمن فى عقد البيع موضوع التداعى بإعتباره محلا لالتزام المطعون ضدها كان مثار منازعة من قبل الطاعن أمام محكمة الموضوع بما أثاره من دفع بصورية مستتره لكونه لم يدفع فيه ثمن وأنه فى حقيقته تصرف تبرعى مضاف إلى ما بعد الموت ، فتصدت المحكمة لبحث هذا الدفع وتحقيقه وانتهت فى حكمها إلى أن الطاعن عجز عن إثبات الدفع بالصورية ، وإزاء عدم ثبوت هذا الدفع عول الحكم على ما ورد بنصوص العقد التى ثبت منها أداء المشتريه ثمنا مقداره ألفان من الجنيهات واستخلصت من ذلك توافر أركان عقد البيع من رضا ومحل وسبب ، لما كان ذلك فإن ما ينعاه الطاعن على الحكم من قصور فى التسبيب فى هذا الصدد يكون على غير أساس .

٤ - البيع - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا ينقل إلى المشترى ملكية العقار المبيع إلا بالتسجيل ، فإذا لم يسجل عقد شرائه بقى العقار على ملك البائع ويكون له ولورثته من بعده بيع العقار إلى مشترى آخر ، ولا محل للمفاضلة بين المشترين من ذات البائع أو المشترين منه والمشترين من ورثته بسبب تعادل سندات المشترين ،ومن مقتضى ذلك أنه إذا كان أحد المشترين قد تسلم العقار المبيع من البائع أو من ورثته من بعده تنفيذ للإلتزامات الشخصية التى يرتبها العقد فإنه لا يجوز بعد ذلك نزع العقار من تحت يده وتسليمه إلى مشترى آخر لذات العقار من ذات البائع أو من ورثته إلا بعد تسجيل عقده وثبوت أفضليه لـه بذلك ، لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق أن الطاعن تمسك أمام محكمة الاستئناف أنه يضع يده على مساحة ٢ ط ١ ف تدخل ضمن الأطيان موضوع الدعوى بمقتضى عقد بيع عرفى تاريخه ١٩٧٢/١٢/٢٨ صادر إليه من مورث المطعون ضدها ، وقضى بصحته ونفاذه فى الدعوى رقم ١٣٣٢ لسنة ١٩٧٣ مدنى محكمة قنا الإبتدائية وبإلزام المطعون ضدها بتسليم تلك المساحة إليه ، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بإلزام الطاعن بأن يسلم الأطيان موضوع النزاع إلى المطعون ضدها دون أن يعرض لهذا الدفاع ويتناوله بالرد رغم أنه جوهرى يتغير به - إن صح - وجه الرأى فى الدعوى يكون مشوبا بالقصور الذى يعجز هذه المحكمة عن مراقبة تطبيقه للقانون على وجه صحيح .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

وحيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق تتحصل فى أن المطعون ضدها أقامت الدعوى رقم ١٨١٦ لسنة ١٩٨١ مدنى محكمة قنا الإبتدائية على الطاعن طالبة الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع العرفى المؤرخ ٦٩/٧/١٠ المتضمن بيع مورث الطاعن لها أرضا زراعية مساحتها
س ط ف
١٠ - ١٠ مبينه بالصحيفة بثمن مقداره ألفا جنيه مع التسليم على سند من أن البائع ومن بعده وارثه الطاعن أمتنعا دون مسوغ عن تنفيذ إلتزامها بنقل ملكية الأرض المبينة إليها وتسليمها لها ، دفع الطاعن بجهالة توقيع مورثة على عقد البيع وبتاريخ ١٨ من مايو سنة ١٩٨٣ قضت برفض الدفع بالجهالة المبدى من الطاعن وبصحة ونفاذ عقد البيع بالتسليم ، استأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة إستئناف قنا وقيد إستئنافه برقم ١٨٥ لسنة ٢ قضائية طالبا إلغاءه لبطلانه والحكم برفض الدعوى ، وبتاريخ ١٦ فبراير سنة ١٩٨٤ حكمت المحكمة ببطلان الحكم المستأنف وبرفض الدفع بالجهالة ، وبتاريخ ١٢ من مايو سنة ١٩٨٥ أحالت الدعوى إلى التحقيق ليثبت الطاعن أن عقد البيع

موضوع النزاع عقد صورى ، وبعد أن استمعت إلى أقوال الشهود عادت وقضت بتاريخ ٥ من مارس سنة ١٩٨٦ بصحة ونفاذ عقد البيع والتسليم طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وأودعت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب ينعى بالأول منها على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب والفساد فى الإستدلال ، وفى بيان ذلك يقول أن المطعون ضدها لم تحرك ساكنا منذ تحرير عقد البيع موضوع النزاع فى سنة ١٩٦٩ وحتى إقامة دعواها الواهنة فى سنة ١٩٨١ ، فلم تقدم هذا العقد لإثباته بمحضر حصر تركة مورثه الذى صدر فى سنة ١٩٧٤ وأثبت فيه تصرفات هذا المورث والتى ترد على جميع الأطيان محل عقد بيع سند المطعون ضدها ، ولم تحتج عليه بهذا التصرف أثناء نظر الدعوى رقم ١٣٣٢ لسنة ١٩٧٣ مدنى محكمة قنا الإبتدائية التى أقامها عليها بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع العرفى الصادر له من مورثة بمساحة ٢ ط ١ ف تدخل ضمن الأطيان محل عقد البيع موضوع النزاع وقضى فيها بطلباته ، مما يدل على عدم وجود عقد البيع موضوع التداعى وقد أحالت محكمة أول درجة الدعوى إلى التحقيق لتثبت المطعون ضدها صحة توقيع مورثه على هذا العقد فأشهدت على ذلك شاهدين قرراً أنهما لا يعلمان شيئا عن مضمون العقد ، وإذ قضى الحكم المطعون فيه برفض الدفع بالجهالة أخذاً بشهادتها رغم قصور أقوالها ودون أن يعرض للقرائن سالفة الذكر التى قدمها إلى محكمة الموضوع ومالها من دلالة فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك بأن الدفع بالجهالة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - يتعلق بالتوقيع على المحرر ومدى نسبته إلى المورث دون التصرف المثبت له ، فيجب أن يكون التحقيق قاصراً على الواقعة المادية المتعلقة بحصول التوقيع دون الإلتزام ذاته . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قضى برفض الدفع بالجهالة على ما أستخلصه من أقوال شاهدى المطعون ضدها الذين شهدا بأن مورث الطاعن وقع أمامها على عقد البيع موضوع النزاع ، وكان ما إستخلصه الحكم فى حدود السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع سائغاً لاخروج فيه على أقوال الشاهدين التى أدليا بها فى التحقيق الذى أقتصر على مدى نسبة التوقيع على عقد البيع إلى مورث الطاعن ، ولا يعيبه إن هو لم يعرض لتلك القرائن التى ساقها الطاعن لعدم تعلقها بالواقعة المادية موضوع التحقيق وتعلقها بوجود التصرف ذاته ، ومن ثم يكون النعى بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن حاصل السبب الثانى أن الحكم المطعون فيه شابه القصور فى التسبيب والفساد فى الإستدلال إذ تمسك الطاعن أمام محكمة الاستئناف بأن التصرف الذى تضمنه عقد البيع موضوع النزاع مضاف إلى ما بعد الموت تسرى عليه قواعد الوصية . ودلل على صحة هذا الدفاع بذات القرائن التى دلل بها على عدم صحة توقيع مورثه على العقد والتى سبق بيانها فى السبب الأول ، وأضاف إليها أن مورثه لم تكن به حاجه إلى بيع ممتلكاته التى ظلت فى حيازته حتى وفاته ، وأن ليس للمطعون ضدها مال تدفع منه ثمن الأطيان الوارد عليها ف عقد البيع ، وأن الثمن المسمى بالعقد لا يتناسب البته مع القيمة الحقيقية

للأطيان المبيعة ، ولقد أشهد فى التحقيق الذى باشرته محكمة الأستئناف شاهدين شهدا بصدق دفاعه ، بيد أن الحكم المطعون فيه أطرح هذا الدفاع ملتفتا عن البينه والقرائن التى تظاهر صحته بما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود بما هو مقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن لمحكمة الموضوع سلطة فهم الواقع فى الدعوى وبحث ما يقدم لها من دلائل ومستندات وموازنة بعضها بالبعض الآخر وترجيح شهادة شاهد على آخر دون بيان لسبب هذا الترجيح ، وفى إستخلاص ما تراه متفقا وواقع الدعوى ولا رقابة عليها فى ذلك متى كان إستخلاصها سائغاً مستمداً من الأوراق ، ولا تلتزم المحكمة بتفنيد كل قرينة مناهضة يدلى بها الخصم إذ حسبها أن تقيم قضاءها على دليل يحمله لأن أخذها بهذا الدليل يتضمن الرد المسقط لما يخالفه لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه إورد فى أسبابه . « .... وحيث إن شاهدى المستأنف قررا أنهما لا يعرفان شيئا عن عقد البيع سند الدعوى ، الأمر الذى يقطع بعدم مشاهدتها لواقعة تحريره وعدم علمها بالقصد منه ، أما قولهما بأن المستأنف عليها ليس لديها ماله تشترى به الأرض فهو قائم على الظن خاصة وأن موضوع الثروة واكتنازها لايمكن التحقق منه وكثيراً ما يعمد الشخص إلى إخفاء ثرائه كما أن هذين الشاهدين لم يشهدا بأن ذلك العقد يخفى وصية » وإذ كانت هذه الأسباب سائغة ومستمدة من أقوال شاهدى الطاعن وتؤدى إلى النتيجة التى أنتهى إليهاالحكم وتحمل الرد الضمنى المسقط لتلك القرائن والحجج التى ساقها

الطاعن للتدليل على صحة دفاعه ، فإن النعي عليه بهذا السبب لا يعدو وأن يكون مجادلة في تقدير الدليل وأقوال الشهود بغية الوصول إلى نتيجة أخرى غير تلك التي أنتهى إليها الحكم المطعون فيه . وهو ما تنحسر عنه رقابة محكمة النقض .

وحيث إن حاصل السبب الرابع أن الحكم يعيبه قصور في التسبيب إذ أنتهى إلى توافر أركان عقد البيع موضوع النزاع من رضاء ومحل وسبب دون أن يستظهر ركن الثمن في هذا العقد .

وحيث إن هذا النعي مردود ذلك أن المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن الثمن ركن من أركان البيع التي يجب التثبت من توافرها قبل الحكم بصحة إنعقاده ، وما يجريه قاضي الموضوع من هذا التثبت يجب أن يورده في أسباب حكمه ليقوم هذا الإيراد شاهد على أنه لم يغفل أن هذا الركن من أركان العقد المتنازع فيه وإذ كان الثابت من واقع الدعوى أن ركن الثمن في عقد البيع موضوع التداعي بإعتباره محلا لإلتزام المطعون ضدها كان مثار منازعة من قبل الطاعن أمام محكمة الموضوع بما أثاره من دفع بصورية العقد صورية مستترة لكونه لم يدفع فيه ثمن أنه في حقيقته تصرف تبرعي مضافا إلى ما بعد الموت ، فتصدت المحكمة لبحث هذا الدفع وتحقيقه وأنتهت في حكمها وعلى ما سلف بيانه في مقام الرد على السبب الثاني من أسباب الطعن - إلى أن الطعن عجز عن إثبات الدفع بالصورية ، وإزاء عدم ثبوت هذا الدفع عول الحكم على ما ورد بنصوص العقد التي ثبت منها أداء المشتريه ثمناً مقداره ألفان من الجنيهات ،

وأستخلصت من ذلك توافر أركان عقد البيع من رضا ومحل وسبب ، لما كان ذلك فإن ما ينعاه الطاعن على الحكم من قصور فى التسبيب فى هذا الصدد يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ، وفى بيان ذلك يقول أنه يضع يده على مساحة ٢ ط ١ ف ضمن أطيان النزاع بمقتضى عقد بيع عرفى تاريخه ١٩٧٢/١٢/٢٨ صادر إليه من مورث المطعون ضدها ، وقد أقام بطلب صحته ونفاذه الدعوى رقم ١٣٣٢ سنة ١٩٧٣ مدنى محكمة قنا الإبتدائية على المطعون ضدها وقضى فيها بصحة ونفاذ العقد وإلزام المطعون ضدها بتسليمه تلك المساحة مما لا يجوز معه انتزاع هذه المساحة من يده نفاذاً لعقد شراء المطعون ضدها ، وإ قضى الحكم المطعون فيه على خلاف ذلك فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أن البيع - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا ينقل إلى المشترى ملكية العقار المبيع إلا بالتسجيل ، فإذا لم يسجل المشترى عقد شرائه بقى العقار على ملك البائع ويكون له ولورثته من بعده بيع العقار إلى مشترى آخر ، ولا محل للمفاضلة بين المشترين من ذات البائع أو المشترين منه والمشترين من ورثته بسبب تعادل سندات المشترين ، ومن مقتضى ذلك أنه إذا كان أحد المشترين قد تسلم العقار المبيع

من البائع أو من ورثته من بعده تنفيذاً للإلتزامات الشخصية التى يرتبها العقد فإنه لا يجوز بعد ذلك نزع العقار من تحت يده وتسليمه إلى مشتر آخر لذات العقار من ذات البائع أو من ورثته إلا بعد تسجيل عقده وثبوت أفضليه له بذلك ، لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق أن الطاعن تمسك أمام محكمة الاستئناف أنه يضع يده على مساحه ٢ ط ١ ف تدخل ضمن الأطيان موضوع الدعوى بمقتضى عقد بيع عرفى تاريخه ١٩٧٢/١٢/٢٨ صادر إليه من مورث المطعون ضدها وقضى بصحته ونفاذ فى الدعوى رقم ١٣٣٢ لسنة ١٩٧٣ مدنى محكمة قنا الإبتدائية وبإلزام المطعون ضدها بتسليم تلك المساحة إليه ، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بإلزام الطاعن بأن يسلم الأطيان موضوع النزاع إلى المطعون ضدها دون أن يعرض لهذا الدفاع ويتناوله بالرد رغم أنه جوهرى يتغير به - إن صح - وجه الرأى فى الدعوى ، يكون مشوبا بالقصور الذى يعجز هذه المحكمة عن مراقبة تطبيقه للقانون على وجوه صحيح ، ومن ثم يتعين نقض الحكم المطعون فيه نقضاً جزئياً فى هذا الخصوص .

جلسة ١٥ من فبراير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / درويش عبد المجيد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد عبد المنعم حافظ ، رفعت عبد المجيد نائبي رئيس المحكمة ، محمد خيري الجندي ومحمد شهاوي .



الطعن رقم ٤٩٥ لسنة ٥٤ القضائية :

(١ ، ٢ ، ٣ ، ٤) إصلاح زراعي . إيجار « إيجار الأرض الزراعية » . نظام عام . محكمة الموضوع « مسائل الواقع » . إستئناف « الطلبات الجديدة في الأستئناف » .

(١) مستأجر الأرض الزراعية . عدم جواز إخلائه منها إلا إذا أخل بإلتزام جوهري في القانون أو العقد . م ٣٥ ق الأصلاح الزراعي رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ المعدل . انهاء العقد بإنقضاء مدته . للمستأجر وحده دون المؤجر . تعلق ذلك بالنظام العام .

(٢) صاحب حق الانتفاع الذى أنتقلت إليه حيازة الأرض الزراعية . له تأجيرها للغير . عدم انقضاء عقد الايجار بإنقضاء حقه في الأنتفاع . امتداده تلقائياً في مواجهة المالك للأرض المؤجرة دون توقف على إجازته .

(٣) إستخلاص توافر الصفة في المؤجر – استقلال محكمة الموضوع به متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة .

(٤) دعوى المؤجر بطلب طرد المطعون ضدهما للغصب . طلب فسخ العقد لعدم سداد الأجرة لأول مرة أمام محكمة الاستئناف . جديد . أثره .

١ - النص فى المادة ٣٥ من قانون الأصلاح الزراعى رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ المعدلة بالقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٦ على أنه « لا يجوز للمؤجر أن يطلب إخلاء الأطيان المؤجرة ولو عند إنتهاء المدة المتفق عليها فى العقد إلا إذا أخل المستأجر بإلتزام جوهرى يقضى به القانون أو العقد ويقع باطلا كل إتفاق يتضمنه العقد بخالف الأحكام المنصوص عليها فى هذا القانون » وما جاء فى المذكرة الأيضاحية لقانون تعديلها من أنه منذ العمل بقانون الأصلاح الزراعى صدرت قوانين متتالية بإمتداء عقود إيجار الأراضى الزراعية ، حماية لصغار الزراع الذين يعتمدون بصفة رئيسية فى معاشهم على ما تدره تلك الأطيان المؤجرة إليهم من ريع ، ولذلك رؤى النص على عدم جواز طلب إخلاء الأطيان المؤجرة إلا إذا أخل المستأجر بالتزام جوهرى يقضى به القانون أو العقد على نحو ما هو مقرر بالنسبة لإيجار الأماكن وبطلان كل أتفاق يتضمنه العقد يخالف الأحكام المنصوص عليها فى هذا العقد . فمفاد ذلك أن المشرع ألغى حق مؤجر الأرض الزراعية فى إنهاء الايجار بانقضاء مدته وجعل ذلك حقا للمستأجر وحده حماية له ، أسوة بما أتبعه بالنسبة لمستأجر الأماكن ، وذلك بنص آمر متعلق بالنظام العام يحميه من الإخلاء من الأرض التى يستأجرها دون إعتبار لشخص المؤجر أو صفته أو من يحل محله ، ما دام المؤجر

كان صاحب صفة تخوله التأجير وقت إبرام العقد ، ومن ثم فقد عطّل المشرع كل حكم يخالف ذلك من أحكام عقد الإيجار فى القانون المدنى .

٢ - إذ كان لصاحب حق الانتفاع متى انتقلت إليه حيازة الأرض محل هذا الحق أن يستغلها لحسابه الاستغلال المعتاد على الوجه الذى تصلح له ، إما بزراعتها أو بتأجيرها إلى من يقوم بذلك ، فإذا أجرها للغير استعمالاً لحقه فى الانتفاع كان صاحب صفة فى التأجير ، وبالتالى فإن عقد الأيجار الصادر منه لاينقضى بانقضاء حقه فى الأنتفاع بل يمتد تلقائياً فى مواجهة المالك للأرض المؤجرة دون توقف على إجازته .

٣ - استخلاص توافر الصفة فى المؤجر التى تخوله الحق فى التأجير وقت إبرام العقد أو عدم توافرها من الأمور الواقعية التى تقررها محكمة الموضوع مما تقتنع به من أدلة الدعوى ولا سلطان لأحد عليها فى ذلك متى أستندت فى قضائها إلى اعتبارات سائغة .

٤ - لما كان الثابت أن الطاعن قد أقام دعواه بطلب طرد المطعون ضدهما من أرض النزاع للغصب لقيام أولهما بتأجيرها بعد انتهاء حقه فى الإنتفاع بها إلى الثانى الذى يضع يده عليها ، وكان طلبه فسخ عقد الأيجار المبرم بين المطعون ضدهما لعدم وفائهما بأجرة هذه الأرض إليه قد أبدى منه لأول مرة أمام محكمة الإستئناف ، وهو يغاير طلبه الأصلى فى الدعوى موضوعاً وسبباً ، فلا يقبل منه ابداء طلب فسخ العقد أمام تلك المحكمة بأعتباره من الطلبات الجديدة

طبقا للفقرة الأولى من المادة ٢٣٥ من قانون المرافعات ، وبالتالى فلا عليها إن هى لم تعر هذا الطلب إلتفاتاً لأنه لا يعد بهذه المثابة من قبيل الدفاع الجوهرى الذى تلتزم المحكمة بالرد عليه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن أقام على المطعون ضدهما وورثة المرحوم .... الدعوى رقم ٨٤٧ لسنة ١٩٧٧ مدنى شبين الكوم الأبتدائية بطلب الحكم بطردهم من مساحة سبعة قراريط من الأرض الزراعية المبينة بصحيفتها ، وقال بيانات لذلك أنه يمتلك هذه المساحة بطريق الميراث عن والدته وكان قد أتفق مع المطعون ضده الأول والمرحوم .... على أن يتركها لهم للأنتفاع بها فى مقابل إنتفاعه بالمروى الخاصة بهم لرى زراعته ، تنفيذاً لهذا الأتفاق قام المطعون ضده الثانى باستغلال تلك المساحة فى الزراعة لحسابهم ، وإذ لم يعد هو فى حاجة إلى استعمال المروى المذكورة فقد طالب المطعون ضدهما

وورثة المرحوم .... بالتخلى عن حيازة أرض النزاع وتسليمها إليه فأبوا عليه ذلك رغم تجرد حيازتهم من سندها القانونى ، مما حدا به إلى رفع دعواه ليحكم بطلباته . ندبت المحكمة خبيراً فقدم تقريره ثم حكمت بتاريخ ٢٨ من يناير سنة ١٩٨٠ برفض الدعوى . إستأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة إستئناف طنطا - مأمورية شبين الكوم - بالإستئناف رقم ١٣٥ لسنة ١٣ قضائية . وبتاريخ ٢٠ من ديسمبر سنة ١٩٨٣ حكمت المحكمة برفض الإستئناف وتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض . وأودعت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعن بأولهما على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقول أنه أقام قضاءه على أن المطعون ضده الثانى يستند فى حيازته لأرض النزاع إلى عقد الأيجار المؤرخ ١٩٦٩/٧/٢١ - الصادر له من المطعون ضده الأول بإعتباره صاحب حق الأنتفاع بهذا الأرض ، فيكون هذا العقد صحيحاً لصدوره ممن يملك حق التأجير ، لذا فإنه يسرى فى حق الطاعن المالك للأرض ويظل ممتداً تطبيقاً للمادة ٣٥ من القانون الأصلاح الزراعى رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ المعدلة بالقانون ٥٢ لسنة ١٩٦٦ . لهذا فى حين أن الثابت من تقرير الخبير المنتدب

ومن محضر الشكوى الادارى رقم ٢٦٢٤ لسنة ١٩٧٨ تلا ومن الحكم رقم ١٥٣٥ لسنة ١٩٦٩ مدنى شبين الكوم الابتدائية أن حق المطعون ضده الأول فى الأنتفاع بأرض النزاع قد إنتهى منذ بداية سنة ١٩٦٥ وهو التاريخ المعاصر لاستغناء الطاعن عن الانتفاع بالمروى الخاصة بالمطعون ضده الأول ، وبالتالى فإن عقد الإيجار الذى حرره الأخير للمطعون ضده الثانى بعد هذا التاريخ يكون صادراً منه بعد أنتهاء حقه فى الانتفاع بأرض النزاع ، خلافا لما ذهب إليه الحكم بناء على تحصيل خاطئ لفهم الواقع فى الدعوى ، فلا يحاج بهذا العقد لصدوره ممن لا يملكه ، هذا إلى أنه إذا كان عقد الايجار قد صدر من المطعون ضده الأول باعتباره صاحب حق الإنتفاع فإن هذا العقد ينقضى بأنقضاء حق الانتفاع طالما لم تلحقه أجازته بصفته مالكا للعين المؤجرة من الغير طبقاً للمادة ٥٦٠ من القانون المدنى ، فتكون المحكمة الإبتدائية مختصه بطلب الطرد على هذا الأساس خلافاً لما إنتهى إليه الحكم المطعون فيه من أن الدعوى تنطوى ضمنياً على طلب فسخ عقد إيجار أرض زراعية مما يتعين على الطاعن الرجوع فى شأنه إلى المحكمة الجزئية المختصة ، وفى ذلك ما يعيبه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك بأن النص فى المادة ٣٥ من قانون الاصلاح الزراعى رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ المعدلة بالقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٦ على أنه « لا يجوز للمؤجر أن يطلب اخلاء الأطيان المؤجرة ولو عند انتهاء المدة المتفق عليها فى العقد إلا إذا أخل المستأجر بإلتزام جوهرى يقضى به القانون أو العقد ويقع باطلا كل اتفاق بتضمنه العقد يخالف الأحكام المنصوص عليها

فى هذا القانون » وما جاء فى المذكرة الأيضاحية لقانون تعديلها من أنه منذ العمل بقانون الإصلاح الزراعى صدرت قوانين متتالية بإمتداد عقود إيجار الأراضى الزراعية ، حماية لصغار الزراع الذين يعتمدون بصفة رئيسية فى معاشهم على ما تدره تلك الأطيان المؤجرة إليهم من ريع ، ولذلك رؤى النص على عدم جواز طلب إخلاء الأطيان المؤجرة إلا إذا أخل المستأجر بإلتزام جوهرى يقضى به القانون أو العقد على نحو ما هو مقرر بالنسبة لايجار الأماكن وبطلان كل اتفاق يتضمنه العقد يخالف الأحكام المنصوص عليها فى هذا القانون . فمفاد ذلك أن المشرع الغى حق مؤجر الأرض الزراعية فى إنهاء الإيجار بانقضاء مدته وجعل ذلك حقاً للمستأجر وحده حماية له ، أسوة بما اتبعه بالنسبة لمستأجر الأماكن وذلك بنص آمر متعلق بالنظام العام يحميه من الإخلاء من الأرض التى يستأجرها دون إعتبار لشخص المؤجر أو صفته أو من يحل محله ، مادام المؤجر كان صاحب صفة تخوله التأجير وقت إبرام العقد ، ومن ثم فقد عطل المشرع كل حكم يخالف ذلك من أحكام عقد الإيجار فى القانون المدنى . وإذ كان لصاحب حق الانتفاع متى انتقلت إليه حيازة الأرض محل هذا الحق أن يستغلها لحسابه الاستغلال المعتاد على الوجه الذى تصلح له ، إما بزراعتها أو بتأجيرها إلى من يقوم بذلك ، فإذا أجرها للغير استعمالا لحقه فى الانتفاع كان صاحب صفة فى التأجير ، وبالتالى فإن عقد الإيجار الصادر منه لاينقضى بانقضاء حقه فى الانتفاع بل يمتد تلقائياً فى مواجهة المالك للأرض المؤجرة دون توقف على إجازته . متى كان ذلك وكان استخلاص توافر الصفة فى المؤجر التى

تخوله الحق فى التأجير وقت إبرام العقد أو عدم توافرها من الأمور الواقعية التى تقررها محكمة الموضوع مما تقتنع به من أدلة الدعوى ولا سلطان لأحد عليها فى ذلك متى إستندت فى قضائها إلى إعتبارات سائغة ، وكان الحكم المطعون فيه قد ضمن أسبابه أن عقد الإيجار الذى يستند إليه المطعون ضده الثانى فى حيازته لأرض النزاع والمثبت فى دفاتر الجمعية التعاونية الزراعية بتاريخ ١٩٦٧/٧/٢١ قد صدر إليه من المطعون ضده الأول بصفته صاحب حق الإنتفاع بهذه الأرض مما يخوله تأجيرها وقت إبرام العقد ، أخذا بما إنتهى إليه الخبير المنتدب فى تقريره نتيجة أبحاثه وسماعه لأقوال طرفى الخصومة والشهود والمعاينة من قيام هذا الحق فى ذلك التاريخ وعدم إنقضائه إلا بزوال سببه متمثلا فى إنقضاء الحق المقابل للطاعن فى الإنتفاع بالمروى الخاصة بالمطعون ضده الأول منذ عشر سنوات - سابقة على نهاية سنة ١٩٧٨ التى جرت فيها أعمال الخبرة . وكان هذا استخلاصاً - سائغا له مأخذه الصحيح من الأوراق ، مارسته محكمة الموضوع بما لها من سلطة فهم الواقع فى الدعوى وتقدير الأدلة المطروحة عليها بما فيها أعمال الخبير المنتدب والأخذ بتقريره مادامت قد رأت فيه ما يكفى لجلاء وجه الحق فى الدعوى ، وكان لا يقبل من الطاعن القول بانقضاء حق المطعون ضده الأول فى الإنتفاع قبل إبرامه عقد الإيجار إستناداً إلى محضر الشكوى الإدارى والحكم المشار إليهما طالما كان الثابت أنه قام بسحب هذين المستندين من أوراق الدعوى ولم يقدمهما فى الطعن مما يكون نعيه بذلك عاريا عن دليله . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد رتب قضاءه على أن عقد

إيجار أرض النزاع قد صدر صحيحاً ممن يملكه فيسرى بعد إنقضاء حق الإنتفاع في مواجهة الطاعن المالك بهذه الأرض إعمالا لحكم الامتداد القانون لإيجار الأرض الزراعية الواردة فى قانون الأصلاح الزراعى ، وأنه لا يصح من الأخير التحدى بعدم نفاذ عقد الإيجار فى حقه إستناداً لما يقضى به نص المادة ٥٦٠ من القانون المدنى من أن عقد الإيجار الصادر من صاحب حق الانتفاع ينقضى بانقضاء حقه إذا لم يحزه مالك الرقبة ، بعد إذ أصبح هذا النهى معطلا فى شأن عقود إيجار الأراضى الزراعية إعمالا لأحكام قانون الأصلاح الزراعى فمن ثم فإن الحكم المطعون فيه وقد إلتزم هذا النظر فى قضائه يكون قد أصاب صحيح القانون ، فيغدو النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقول أنه تمسك فى دفاعه أمام محكمة الأستئناف بأن إنتفاع المطعون ضدهما بأرض النزاع لمدة ثمانية عشر عاماً دون أداء الريع أو الأجرة المستحقة له عنها يعد إخلالا منهما بإلتزاماتهما الجوهرية قبله يجيز له طلب فسخ عقد الإيجار المحرر بينهما وطردهما ، ومع ذلك لم يتناول الحكم المطعون فيه هذا الدفاع الجوهرى بالرد مما يعيبه .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك بأنه لما كان الثابت أن الطاعن قد أقام دعواه بطلب طرد المطعون ضدهما من أرض النزاع للغصب لقيام أولهما بتأجيرها بعد انتهاء حقه فى الأنتفاع بها إلى الثانى الذى يضع يده عليها ،

وكان طلبه فسخ عقد الإيجار المبرم بين المطعون ضدهما لعدم وفائهما بأجرة هذه الأرض إليه قد أبدى منه الأول مرة أمام المحكمة الإستئناف ، وهو يغاير طلبه الأصلي في الدعوى موضوعاً وسبباً ، فلا يقبل منه إبداء طلب فسخ العقد أمام تلك المحكمة باعتباره من الطلبات الجديدة طبقاً للفقرة الأولى من المادة ٢٣٥ من قانون المرافعات ، وبالتالى فلا عليها إن هى لم تعر هذا الطلب إلتفاتا لانه لا يعد بهذه المثابة من قبيل الدفاع الجوهرى الذى تلتزم المحكمة بالرد عليه ، ومن ثم يكون النعى على الحكم المطعون فيه بهذا السبب على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١٥ من فبراير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / درويش عبد المجيد وعضوية السادة المستشارين / محمد عبد المنعم حافظ ، د . رفعت عبد المجيد « نائبى رئيس المحكمة ، محمد خيرى الجندى ومحمد شهاوى .



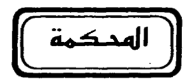
الطعن رقم ١٠٤٧ لسنة ٥٨ القضائية :

تقادم « تقادم مسقط . وقف التقادم » . دعوى « دعوى التعويض ». تعويض حكم . مسئولية .

تقادم دعوى التعويض الناشئة عن جريمة . وقف سريانه طوال مدة المحاكمة الجنائية . علة ذلك . عودة سريانه من تاريخ انقضاء الدعوى الجنائية بصدور حكم بات أو بصيرورة الحكم الصادر فيها باتا أو بأى سبب آخر من أسباب الإنقضاء .

المقرر فى قضاء هذ المحكمة أن مؤدى أحكام المادتين ١٧٢ ، ٣٨٢ من القانون المدنى أنه إذا كان العمل غير المشروع يشكل جريمة بما يستتبع قيام الدعوى الجنائية إلى جانب دعوى التعويض المدنية فان الدعوى المدنية لا تسقط إلا بسقوط الدعوى الجنائية ، فإذا إنفصلت الدعويان بأن إختار المضرور الطريق الجنائى للمطالبه بتعويض الضرر الناشىء عن الجريمة فإن سريان التقادم بالنسبة له يقف ما بقى الحق فى رفع الدعوى الجنائية أو تحريكها أو السير فيها قائماً ويظل الوقف سارياً حتى تنقضى الدعوى الجنائية ، وهذا الانقضاء

يكون بصدور حكم بات فيها من محكمة النقض أو بصيروره الحكم الصادر فيها باتاً بفوات ميعاد الطعن فيه أو بسبب آخر من أسباب الأنقضاء ومن تاريخ هذا الأنقضاء يعود . تقادم دعوى التعويض إلى السريان ذلك أن بقاء الحق فى ربع الدعوى الجنائية أو تحركها أو السير فيها قائما يعد فى معنى المادة ١/٣٨٢ من القانون المدنى مانعاً يتعذر معه على المضرور المطالبة بحقه فى التعويض .



بعد الأطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر المرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - وبالقدر اللازم للفصل فى الطعن - تتحصل فى أن الطاعنتين أقامتا الدعوى رقم ٤١٦٩ لسنة ١٩٨١ أمام محكمة الجيزة الإبتدائية على المطعون ضدهما وآخر غير مختصم فى الطعن بطلب الزامهم متضامنين بأن يؤدوا إليهما مبلغ خمسين ألف جنيه على سند من القول أن تابع المطعون ضده الأول .... تسبب بخطئه أثناء قيادته السياره رقم ٦٤٢٢ هيئة النقل العام بالقاهرة فى قتل مورثهما وقد ضبط عن الواقعة المحضر رقم ٢٣١ لسنة ٩٧٦ جنح قسم الجيزة قضى فيه إبتدائياً بإدانة هذا التابع ولما استأنف الحكم قضت محكمة الجنح المستأنفة ببرائه بتاريخ ١٣ من مايو سنة ١٩٧٨ ولم تطعن النيابة العامة فى هذا الحكم بطريق النقض ، وإذ كان المطعون ضده الأول حارساً للسيارة التى تسببت فى وقوع الحادث وكانت هذه السيارة مؤمنا عليها

لدى الشركة المطعون ضدها الثانية فانهما يكونا مسئولين عن تعويض ما حاق بهما من ضرر نتيجة موت مورثهما ولذا فقد أقامتا الدعوى ليحكم لهما بهذا التعويض . وبتاريخ ١٣ من مارس ١٩٨٦ قضت محكمة أول درجة بسقوط حق الطاعنين فى إقامة الدعوى بالتقادم . إستأنفت الطاعنتان هذا الحكم بالاستئناف رقم ٥٠١٧ لسنة ١٠٣ قضائية لدى محكمة استئناف القاهرة ، وفى ٦ من يناير سنة ١٩٨٨ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنتان فى هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد تنعى الطاعنتان به على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ، وفى بيان ذلك تقولان أن الحكم إذ قضى بتأييد الحكم الصادر من محكمة أول درجة القاضى بسقوط حقهما فى رفع الدعوى بالتقادم محتسباً سريان هذا التقادم من تاريخ صدور الحكم النهائى من محكمة الجنح المستأنفه ببراءة تابع المطعون ضده الأول فى ١٩٧٨/٥/١٣ رغم تمسكها بأن سريان تقادم الدعوى المدنية يظل موقوفاً حتى تاريخ صيرورة هذا الحكم باتاً بفوات ميعاد الطعن بطريق النقض فيه الأمر الذى يعيب الحكم المطعون فيه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك بأن - من المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن مؤدى أحكام المادتين ١٧٢ ، ٣٨٢ من القانون المدنى أنه إذا كان العمل غير المشروع يشكل جريمة بما يستتبع قيام الدعوى الجنائية إلى جانب دعوى التعويض المدنية فان الدعوى المدنية لا تسقط إلا بسقوط الدعوى الجنائية ، فإذا إنفصلت الدعويان بأن إختار المضرور الطريق المدنى دون الطريق الجنائى

للمطالبة بتعويض الضرر الناشئ عن الجريمة فإن سريان التقادم بالنسبة له يقف ما بقى الحق فى رفع الدعوى الجنائية أو تحريها أو السير فيها قائما ، ويظل الوقف سارياً حتى تنقضى الدعوى الجنائية ، وهذا الانقضاء يكون بصدور حكم بات فيها من محكمة النقض أو بصيرورة الحكم الصادر فيها باتاً بفوات ميعاد الطعن فيه ، أو بسبب آخر من أسباب الانقضاء ومن تاريخ هذا الانقضاء يعود تقادم دعوى التعويض إلى السريان ذلك أن بقاء الحق فى رفع الدعوى الجنائية أو تحريكها أو السير فيها قائماً يعد فى معنى المادة ١/٣٨٢ من القانون المدنى مانعاً يتعذر معه على المضرور المطالبة بحقه فى التعويض ، لما كان ذلك وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن محكمة الجيزة للجنح المستأنفه قضت فى الإستئناف المرفوع من تابع المطعون ضده الأول ببراءته بتاريخ ١٣ مايو سنة ١٩٧٨ وكان الأمر يتطلب حتى يصبح هذا القضاء باتا والذى يعود منه سريان تقادم دعوى التعويض المدنية فوات ميعاد الطعن بالنقض فيه من النيابة وهو أربعون يوماً من تاريخ الحكم الحضورى وفقاً لما تقضى به المادة ٣٤ من القانون رقم ٥٧ لسنة ٩٥٩ فى شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض ، وإذ كانت الفترة التى بدأت منذ تاريخ السير فى الدعوى الجنائية قبل تابع المطعون ضده الأول وحتى فوات ميعاد الطعن بالنقض فى الحكم النهائى الصادر فيها غير محتسبة فى تقادم حق الطاعنتين فى المطالبة بالتعويض الذى رفعت به الدعوى الراهنة ، وكانت الطاعنتان قد أقامتا الدعوى بطلب هذا التعويض فى ١٩٨١/٦/٢٢ فإن الحكم المطعون فيه وقد إحتسب ميعاد سقوط حقهما فى رفع تلك الدعوى من تاريخ الحكم النهائى الصادر فى ١٣ مايو ١٩٧٨ ودون أن يعرض لبحث مدة التقادم السابقة وتلك اللاحقة على الفترة التى أوقف فيها التقادم خلال إجراءات السير فى الدعوى الجنائية وحتى صدور حكم بات فيها يكون فضلا عن مخالفته القانون قد أخطأ فى تطبيقه وشابه القصور فى التسبيب مما يوجب نقضه لهذا السبب .

جلسة ١٥ من فبراير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمد رأفت خفاجى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / عبد الحميد سليمان نائب رئيس المحكمة ، محمد وليد الجارحى ، محمد محمد طيطه وشكرى جمعه حسين .



٨٨

الطعن رقم ٧٠٤ لسنة ٥٣ القضائية :

(١) حكم « الطعن فيه » « الأحكام غير الجائز الطعن فيها » . استئناف .

الأحكام الصادرة قبل الحكم المنهى للخصومه كلها . عدم جواز الطعن عليها استقلالا . الاستثناء . حالاته . م ٢١٢ مرافعات .

(٢) دعوى « تقدير قيمتها » . حكم « الطعن فيه » « الأحكام غير الجائز الطعن فيها » . استئناف .

تضمين الدعوى طلبات متعدده مع اتحاد السبب فيها . تقدير قيمتها بقيمة الطلبات جمله م ٣٨ مرافعات . الحكم فى أحد هذه الطلبات قبل الآخر . غير منه للخصومه كلها .

عدم جواز الطعن فيه استقلالا إلا فى الأحوال الاستثنائية الواردة فى المادة ٢١٢ مرافعات .

(٣) الدعوى بطلب استكمال بناء العين المؤجره وتسليمها وتعويض الاضرار الناجمه عن عدم تنفيذ العقد .

اعتبارها جميعا ناشئه عن سبب قانونى واحد هو عقد الايجار . عدم جواز الطعن على استقلال فى الحكم برفض طلب التسليم قبل صدور الحكم الختامى المنهى للخصومه كلها بالفصل فى طلب التعويض .

١ - مفاد نص المادة ٢١٢ من قانون المرافعات - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن المشرع وضع قاعدة عامه تقضى بعدم جواز الطعن استقلالا فى الاحكام الصادره أثناء سير الخصومه قبل الحكم الختامى المنهى لها وذلك فيما عدا الأحكام الوقتيه والمستعجله والصادره بوقف الدعوى ، وكذلك الأحكام التى تصدرفى شق من الموضوع متى كانت قابله للتنفيذ الجبرى ورائد المشرع فى ذلك هو الرغبه فى منع تقطع أوصال القضيه الواحده وتوزيعها بين مختلف المحاكم .

٢ - إذ كان المقرر وفقاً لنص الفقرة الأولى من المادة ٣٨ من قانون المرافقات أنه إذا تضمنت الدعوى طلبات متعدده ناشئه عن سبب قانون واحد فتقدر قيمتها باعتبار الطلبات جمله ، وكان مؤدى ذلك أنه ينشأ عن تعدد الطلبات مع اتخاذ السبب فيها قيام وحده الخصومه فى الدعوى تشمل الطلبات جميعها من شأنهاد دمجها وعدم أستقلال أحدها عن الأخرى ومن ثم يكون الحكم فى أحد هذه الطلبات قبل الآخر صادرا أثناء سير الخصومة غير منه لها كلها فلا يجوز الطعن فيه على استقلال قبل صدور الحكم الختامى المنهى لها إلا فى الأحوال الاستثنائية المبينه فى المادة سالفة البيان .

٣ - إذ كان البين من صحيفه الدعوى أنها تضمنت طلبه استكمال بناء العين - المؤجره وتسليمها والتعويض عن الاضرار الناتجه عن عدم تنفيذ العقد ، وكانت هذه الطلبات ناشئة عن سبب قانونى واحد هو عقد الإيجار االمؤرخ / / فمن ثم يترتب على وحده السبب فى هذه الطلبات المتعدده قيام وحده فيها ، وإذ كان الحكم المطعون فيه لم ينه - الخصومة بالنسبة لطلب التعويض فإن الطعن على استقلال فى الحكم الصادر برفض التسليم قبل صدور الحكم الختامى المنهى للخصومه كلها يكون غير جائز .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعه وبعد المداولة .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن أقام على المطعون ضدهم الدعوى رقم ٣٩١٠ لسنة ١٩٨١ مدنى أمام محكمة المنصورة الإبتدائية بطلب الحكم اولا - بصفه مستعجله بالأذن له باستكمال الأعمال الناقصه واللازمه لاتمام المبنى موضوع عقد الإيجار حتى يكون صالحاً للاتفاع به وعلى نفقه المطعون ضدهما الأول والثانى مع ندب خبير هندسى لاثبات حالة العقار وتقدير قيمة الأعمال الناقصه ثانيا : بالزام المطعون ضدهما الأول والثانى بتسليمه العين المؤجره والرسم الهندسى الخاص بالمبنى والزامهما بدفع غرامه تهديديه مائه جنيه عن كل يوم تأخير ، ثالثا : إلزامهما بأن يدفعا له بالتضامن مبلغ مائه الف جنيه على سبيل التعويض المؤقت عما لحقه من إضرار وقال بياناً لها أنه بموجب عقد إيجار مؤرخ ١٩٨٠/١٢/٢٠ استأجر من المطعون ضدهما الأول والثانى المحل والشقة المبين بالعقد والصحيفه وإذ لم يستكملا البناء أقام الدعوى . حكمت المحكمة برفضها ، استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٢٩ لسنة ٣٤ ق المنصورة وبتاريخ ١٩٨٣/١/٢٤ قضت المحكمة أولا : بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض طلب التسليم وبعدم اختصاص محكمة أول درجة نوعياً بنظر الطلب المستعجل ثآنياً : إحالة طلب التعويض إلى التحقيق ، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكره

دفعت فيها بعدم جواز الطعن وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة - فى غرفه مشورة - حددت جلسة لنظره فيها التزمت النيابه رأيها .

وحيث إن مبنى الدفع المبدى من النيابة ان الحكم المطعون فيه غير منه للخصومة كلها فيكون الطعن عليه غير جائز .

وحيث إن الدفع سديد ، ذلك ان مفاده نص المادة ٢١٢ من قانون المرافعات - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة ان المشرع وضع قاعده عامه تقضى بعدم جواز الطعن استقلالا فى الاحكام الصادره أثناء سير الخصومة قبل الحكم الختامى المنهى لها وذلك فيما عدا الأحكام الوقتيه والمستعجله والصادره بوقف الدعوى ، وكذلك الأحكام التى تصدر في شق من الموضوع متى كانت قابله للتنفيذ الجبرى ورائد المشرع فى ذلك هو الرغبه فى منع تقطيع أوصال القضية الواحدة وتوزيعها بين مختلف المحاكم ، ولما كان المقرر وفقا لنص الفقرة الأولى من المادة ٣٨ من قانون المرافعات إنه إذا تضمنت الدعوى طلبات متعددة ناشئة عن سبب قانونى واحد فتقدر قيمتها باعتبار الطلبات جمله ، وكان مؤدى ذلك أنه ينشأ عن تعدد الطلبات مع إتخاذ السبب فيها قيام وحده الخصومة فى الدعوى تشمل الطلبات جميعها من شأنها دمجها وعدم استقلال احدها عن الآخرى ومن ثم يكون الحكم فى احد هذه الطلبات قبل الآخر صادرا اثناء سير الخصومة غير منه لها كلها فلا يجوز الطعن فيه على استقلال قبل صدور الحكم الختامى المنهى لها إلا فى الأحوال الاستثنائية المبينه فى المادة سالفة البيان متى كان ذلك وكان البين من صحيفة الدعوى أنها تضمنت طلب استكمال بناء العين المؤجره وتسليمها والتعويض عن الاضرار الناتجه عن عدم تنفيذ العقد وكانت هذه الطلبات كلها ناشئه عن سبب قانونى واحد هو عقد الإيجار المؤرخ ١٩٨٠/١٢/٢٠ فمن ثم يترتب على وحدة

السبب فى هذه الطلبات المتعدد قيام وحدة فيها ، وإذ كان الحكم المطعون فيه لم ينه الخصومه بالنسبة لطلب التعويض فان الطعن على استقلال فى الحكم الصادر برفض طلب التسليم قبل صدور الحكم الختامى المنهى للخصومة كلها يكون غير جائز .

جلسة ١٨ من فبراير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / جرجس اسحق نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين /محمد فتحى الجمهودى نائب رئيس المحكمة ، محمود رضا الخضيرى ، ابراهيم الطويلة و عبد الناصر السباعى

٨٩

الطعن رقم ٣٤٥٩ لسنة ٥٨ القضائية :-

١- اختصاص « اختصاص ولائى » . قرار ادارى . تعويض .

اختصاص القضاء العادى بالفصل فى كافة المنازعات مالم تكن اداريه أو يختص بالفصل فيها استثناء جهة أخرى . . اختصاص محاكم مجلس الدولة بالفصل فى طلبات التعويض . مناطه . كون الطلبات مرفوعة بصفة اصلية أو تبعية عن قرار ادارى مما نص عليه فى م ١٠ البنود التسعة الاولى وكذا البند ١٤ من ق المجلس . دعاوى التعويض عن الاعمال المادية والافعال الضاره التى تأتيها الجهة الادارية اختصاص المحاكم العادية بها دون محاكم مجلس الدولة .

طلب التعويض عن الأضرار التى لحقت المطعون عليه من جراء التعذيب فترة إعتقاله واتلاف منقولاته وبضاعته ونهب أمواله . تعويض عن افعال مادية ضارة غير مشروعه لا تتعلق بقرار إدارى . إختصاص المحاكم العادية وحدها بالتعويض عنه .

٢- محكمة الموضوع « فى التكييف » . التعويض .

تقدير توافر رابطة السببية بين الخطأ والضرر من المسائل الموضوعية التى تفصل فيها محكمة الموضوع بغير معقب مادام تقديرها سائغاً مستنداً إلى أدلة مقبولة . مثال .

١- المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن مؤدى نصوص المادتين ١٥ , ١٧ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ والمادة العاشرة من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ - أن القضاء العادى هو صاحب الولاية العامة للقضاء فيختص بالفصل فى كافة المنازعات - أيا كان نوعها وأيا كان أطرافها - ما لم تكن إدارية أو يكون الاختصاص بالفصل فيها مقررا - استثناء - بنص خاص لجهة أخرى وأن اختصاص محاكم مجلس الدوله بالفصل فى طلبات التعويض رهن بأن تكون هذه الطلبات مرفوعة بصفة أصلية أو تبعية عن قرار ادارى مما نص عليه فى البنود التسعه الاولى من المادة العاشرة من قانون هذا المجلس ، أو تعد من سائر المنازعات الادارية فى تطبيق البند الرابع عشر من هذه المادة ، اما دعاوى التعويض عن الاعمال المادية والافعال الضاره التى تأتيها الجهة الاداريه فانها لا تدخل فى الاختصاص الولائى لمحاكم مجلس الدولة ويكون الاختصاص بالفصل فيها منعقدا للمحاكم العادية وحدها . لما كان ذلك وكان الواقع الثابت فى الدعوى أن المطعون عليه أقامها بطلب تعويضة عن الاضرار التى لحقته من جراء تعذيب تابعى الطاعنين له اثناء وطوال فترة اعتقاله واتلافهم بضاعته ومنقولاته ونهبهم أمواله وهى افعال مادية ضارة وغير مشروعة لا تتعلق بقرار ادارى وتكون الخطأ الذى ينسبه المطعون عليه لتابعى الطاعنين فتكون المحاكم العادية وحدها هى المختصه بالفصل فى الدعوى .

٢- المقرر أن تقدير توافر رابطة السببية بين الخطأ والضرر اوعدم توافرها هو من المسائل الموضوعية التى تفصل فيها محكمة الموضوع بغير معقب عليها مادام تقديرها سائغاً مستنداً إلى ادلة مقبوله ولها اصلها فى الأوراق .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر .... والمرافعة وبعد المداوله .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكليه .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون عليه أقام ضد الطاعنين الدعوى رقم ٨١٢ سنة ١٩٨٥ مدنى شمال القاهرة الابتدائية بطلب الحكم بالزامهم متضامنين بأن يدفعوا له مبلغ ٥٠٠٠٠جنية وقال بيانا لذلك أنه فى يناير سنة ١٩٥٥ اقتحم تابعوهم مسكنه ليلا وأنهالوا عليه ضرباً وسباً واتلفوا وسرقوا بضائع متجره ومنقولات مسكنه واقتادوه إلى مقر الشرطة ومنه إلى السجن الحربى معتقلا حيث د ـى أقصى أنواع التعذيب وظل فى المعتقل حتي أفرج عنه فى شهر أبريل سنة ١٩٥٦ ثم أعيد أعتقاله فى ١٩٦٥/٨/٢٢ وتكرر تعذيبه وإستمر معتقلا إلى أن أفرج عنه بتاريخ ١٩٧١/٨/٢٦وإذ اصابته . من جراء ذلك الاعتداء اضرار مادية وأدبية يقدر التعويض الجابر لها بالمبلغ المطالب به فقد أقام الدعوى ، دفع الطاعنون بعدم إختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى ، وبتاريخ ١٩٨٦/١١/٢٤ حكمت المحكمة برفض الدعوي . إستأنف المطعون عليه هذا الحكم

لدي محكمة إستئناف القاهرة بالإستئناف رقم ٨٣ سنة ١٠٤ق وبتاريخ ١٩٨٧/٥/٩ أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق وبعد أن استمعت إلى شاهدي المطعون عليه حكمت بتاريخ ١٩٨٨/٦/٨ بإلغاء الحكم المستأنف وإلزام الطاعنين بأن يؤدوا - بالتضامن فيما بينهم - للمطعون عليه مبلغ ١٥٠٠٠ . طعن الطاعنون في هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فرأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن اقيم على سببين ينعى الطاعنون بالوجه الأول من السبب الأول منهما - على الحكم المطعون فيه - مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقة وفى بيان ذلك يقولون أن القرار الصادر باعتقال المطعون عليه هو قرار إدارى لا يجوز لمحاكم القضاء العادى التعويض عن الأضرار الناشئه عنه لدخول ذلك فى الاختصاص الولائى لجهة القضاء الادارى دون غيرها ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بتعويض للمطعون عليه يكون قد فصل فى نزاع يخرج عن الإختصاص الولائى للمحاكم العادية بما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود - ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن مؤدى نصوص المادتين ١٥ ، ١٧ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ - والمادة العاشرة من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ - أن القضاء العادى هو صاحب الولاية العامة للقضاء فيختص بالفصل فى كافة المنازعات - أيا كان نوعها وأيا كان أطرافها - مالم تكن ادارية أو يكون الاختصاص بالفصل فيها مقرراً - استثناء - بنص خاص لجهة أخرى ، وأن اختصاص محاكم مجلس الدوله بالفصل فى طلبات التعويض رهن بأن تكون هذه الطلبات

اصلية أو تبعية عن قرار إدارى مما نص عليه فى البنود التسعه الاولى من المادة العاشرة من قانون هذا المجلس ، أو تعد من سائر المنازعات الإدارية فى تطبيق البند الرابع عشر من هذه المادة ، أما دعاوى التعويض عن الاعمال المادية والافعال الضاره التى تأتيها الجهة الادارية فإنها لا تدخل فى الاختصاص الولائى لمحاكم مجلس الدولة ويكون الإختصاص بالفصل فيها معقوداً للمحاكم العادية وحدها . لما كان ذلك وكان الواقع الثابت فى الدعوى أن المطعون عليه أقامها بطلب تعويضه عن الاضرار التى لحقته من جراء تعذيب تابعى الطاعنين له اثناء وطوال فترة اعتقاله واتلافهم بضاعته ومنقولاته ونهبهم أمواله وهى أفعال مادية ضارة وغير مشروعة لاتتعلق بقرار إدارى وتكون الخطأ الذى ينسبه المطعون عليه لتابعى الطاعنين فتكون المحاكم العادية وحدها هى المختصة بالفصل فى الدعوى ، وإذ - التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر يكون قد وافق صحيح القانون ويكون النعى على غير أساس .

وحيث إن الطاعنين ينعون بالوجه الثانى من السبب الاول وبالسبب الثانى - على الحكم المطعون فيه - الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب اذ أدخل فى عناصر الضرر التى قضى بالتعويض عنها ضياع - رأس مال المطعون عليه وفقدانه تجارته وحرمانه من ايرادها وفقدان مسكنه - باعتبار أنها ناشئه عن أفعال تابعيهم غير المشروعة ونتيجة طبيعة لها فى حين أنها من آثار الاعتقال فى حد ذاته وليست نتيجة أعمال التعذيب المسنده إليهم فيختص القضاء الادارى دون غيره بالتعويض عنها هذا إلى أن الحكم لم يورد أسباباً تحمل قضاءه بالتعويض عن هذه الاضرار - باعتباره تعويضا عن الإعتقال - بما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله - ذلك أن المقرر أن تقدير توافر رابطة السببية بين الخطأ والضرر "أو عدم توافرها هو من المسائل الموضوعيه التى تفصل فيها محكمة الموضوع بغير معقب عليها مادام تقديرها سائغا مستنداً إلى أدلة مقبوله ولها أصلها فى الأوراق . وكان الخطأ الذى نسبه المطعون عليه إلى تابعى الطاعنين وأقام دعواه بالمطالبة بالتعويض عنه لا يتعلق بالإعتقال وإنما يتمثل - وعلى نحو ماسلف بيانه فى الرد على وجه النعى السابق - فى تعديبهم عليه وتعذيبه بمختلف صنوف وادوات التعذيب واتلافهم بعض بضائع متجره - ومنقولات مسكنه ونهبهم بعضا أخر منهما ، وكان البين من الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه بالتعويض على قوله .... أن المستأنف (المطعون عليه) قد لاقى على ايدى تابعى المستأنف ضدهم (الطاعنين)...... كل الوان الهوان وشتى صنوف التعذيب والتى من مؤداها اذلال كرامته وآدميته وامتهنت حرمات حقوقه الشخصية والعامة وأحقيته فى سلامة جسده ، وأذا قوه الوان الضرب والتعذيب والاهانة والمهانة .... بما يقوم معه فى حق تابعى بالمستأنف ضدهم ركن الخطأ فى المسئولية التقصيرية بما يتحقق به من ثم مسئولية المتبوعين المستأنف ضدهم عن تلك الافعال غير المشروعة .... وإذ حاق بالستأنف من جراء تلك الافعال اضرار مادية وأدبية تمثلت فى المساس بجسده وسائر اعضائه والنيل من شرفه واعتباره اهدار كرامته وانسانيته وما ناله من جراء ذلك من الحزن والأسى والهم والظلم والالم والإ يلام واضاعة رأس ماله وفقدانه لتجارته وحرمانه من إيرادها .... وكان هذا الضرر هو النتيجة الطبيعية لما اقترفة تابعوا المستأنف ضدهم من أفعال غير مشروعة .... بما يتعين معه القضاء بالزامهم باداء التعويض الجابر لتلك الاضرار المادية والأدبية « وإذ يبين من هذه الاسباب السائغة المستنده إلى اصلها الثابت

الأوراق أن الحكم قضى بتعويض المطعون عليه عن الاضرار التى لحقته نتيجة الافعال المادية غير المشروعة التى ثبت فى حق تابعى الطاعنين اتيانها وبين العناصر المكونة لهذه الاضرار والتى على أساسها قدر التعويض ووجه أحقية المضرور فيه ، فإنه يكون صحيحاً ويكون النعى فى غير محله .

جلسة ٢١ من فبراير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / وليم رزق بدوى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / طه الشريف نائب رئيس المحكمة، احمد ابوالحجاج ، عبد الصمد عبد العزيز ، عبد الرحمن فكرى .

٩٠

الطعن رقم ١٣٥٥ لسنة ٥٨ القضائية : -

(١ ، ٢) حكم « حجية الحكم الجنائى » . مسئولية « المسئولية الشيئية » « مسئولية المتبوع عن اعمال تابعه » .

(١) القضاء ببراءة التابع لانتفاء الخطأ من جانبه . لا يمنع المحكمة من الزام المتبوع بالتعويض على اساس المسئولية الشيئية . علة ذلك .

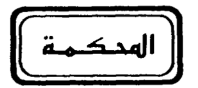
(٢) حجية الحكم الجنائى امام المحكمة المدنية . نطاقها . القضاء ببراءة التابع لانتفاء الخطأ فى جانبه . تطرق الحكم الجنائى إلى بحث خطأ المجنى عليه . تزيد لايحوز حجيته أمام المحكمة المدنية .

---

١ - إذ كان الثابت من الحكم الصادر فى قضية الجنحة رقم ١٢١١ لسنة ١٩٨٣ عسكرية شرطة ان الدعوى أقيمت ضد تابع الطاعن بصفته لأنه تسبب برعونته أثناء قيادته سيارة الشرطة فى إصابة المطعون ضدها بالإصابة الموصوفة بالتقرير الطبى وطلبت النيابة العسكرية معاقبته بالمادة ١/٢٤١

قانون العقوبات وقد حكمت المحكمة العسكرية ببراءته مما اسند إليه ، فإن مؤدى ذلك أن المحكمة لم تفصل فى الاساس المشترك بين الدعوى الجنائية والدعوى المدنية الحالية لأن قوام الأولى خطأ جنائى واجب الاثبات ومنسوب إلى التابع فى حين أن قوام الثانية خطأ مفترض فى حق الطاعن بصفته باعتباره حارسا للسيارة ، فمسئوليته تتحقق ولو لم يقع منه أى خطأ لأنها مسئولية ناشئة عن الشيء ذاته وليست ناشئة عن خطأ شخصى .

٢ - إذ كانت حجية الحكم الجنائى أمام المحاكم المدنية مقصورة على منطوق الحكم الصادرة بالادانه أو بالبراءة وعلى أسبابه المؤدية إليه بالنسبة لما كان موضوع المحاكمة ودون ان تلحق الحجية الأسباب التى لم تكن ضرورية للحكم بهذه البراءة أو تلك الادانة ، ولما كان يبين من الحكم الجنائى سالف الذكر انه وقد قضى ببراءة المتهم من تهمة الإصابة الخطأ لانتفاء الخطأ فى جانبه فذلك حسبه ويكون ما تطرق اليه عن خطأ المجنى عليها - المطعون ضدها - تزيداً لم يكن ضرورياً لقضائه وبالتالى فلا حجية له امام المحاكم المدنية .



بعد الاطلاع على الاوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى اوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضدها أقامت الدعوى رقم ١٠٥٤٣ لسنة ١٩٨٤ مدنى

كلى جنوب القاهرة ضد الطاعن بصفته بطلب الحكم بإلزامه بأن يؤدى لها مبلغ ٢٠٠٠٠ على سبيل التعويض وقالت بيانا لها أن تابع الطاعن تسبب بخطئه اثناء قيادته السيارة فى اصابتها وتحرر عن ذلك المحضر رقم ١٣١١ لسنة ١٩٨٢ جنح عسكرية وقضى فيها ببراءته ، وإذ أصابها أضراراً مادية وأدبية من جزاء إصابتها فقد أقامت الدعوى بالطلبات السالفة . قضت المحكمة بإلزام الطاعن بصفته بأن يدفع للمطعون ضدها مبلغ ٣٥٠٠ استأنف الطاعن هذا الحكم بالإستئناف رقم ٨٥٠٧ لسنة ١٠٣ ق القاهرة كما استأنفته المطعون ضدها بالإستئناف رقم ٩٠٢٥ لسنة ١٠٣ ق القاهرة . وبتاريخ ١٩٨٨/٦/١٦ قضت المحكمة فى الاستئناف الأول برفضه وفى الاستئناف الثانى بتعديل الحكم المستأنف والزام الطاعن بصفته بأن يؤدى للمطعون ضدها مبلغ ٥٠٠٠ جنيه طعن الطاعن بصفته فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابه العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد ينعى به الطاعن بصفته على الحكم المطعون فيه مخالفة الثابت فى الأوراق والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول أنه تمسك أمام محكمة الموضوع بدرجتيها بانقطاع رابطة السببية بين خطأ السيارة قيادة تابعه وبين الضرر الذى أصاب المطعون ضدها بسبب خطئها الذى أدى إلى الحادث إلا أن محكمة الموضوع التفتت عن هذا الدفاع ولم تتناوله بالرد مما يعيب الحكم المطعون فيه بمخالفه الثابت فى الأوراق والقصور فى التسبيب .

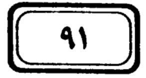
وحيث إن هذا النعى مردود . ذلك إنه لما كان الثابت من الحكم الصادر فى قضية الجنحه رقم ١٢١١ لسنة ١٩٨٣ عسكرية شرطة أن الدعوى أقيمت ضد تابع الطاعن بصفته لانه تسبب برعونته أثناء قيادته سيارة الشرطة فى إصابه

المطعون ضدها بالإصابة الموصوفه بالتقرير الطبى وطلبت النيابه العسكرية معاقبته بالمادة ١/٢٤١ من قانون العقوبات وقد حكمت المحكمة العسكرية ببراءته مما أسند إليه ، فإن مؤدى ذلك أن المحكمة لم تفصل فى الاساس المشترك بين الدعوى الجنائية والدعوى المدنية الحالية لأن قوام الأولى خطأ جنائى واجب الاثبات ومنسوب إلى التابع فى حين أن قوام الثانيه خطأ مفترض فى حق الطاعن بصفته باعتباره حارساً للسيارة ، فمسئوليته تتحقق ولو لم يقع منه أى خطأ لأنها مسئولية ناشئه عن الشىء ذاته وليست ناشئه عن خطأ شخصى ، إذ كان ذلك وكانت حجية الحكم الجنائى أمام المحاكم المدنية مقصورة على منطوق الحكم الصادر بالإدانة أو بالبراءة وعلى أسبابه المؤدية إليه بالنسبة لما كان موضع المحاكمة ودون أن تلحق الحجية الأسباب التى لم تكن ضرورية للحكم بهذه البراءة أو تلك الادانه ، ولما كان يبين من الحكم الجنائى سالف الذكر أنه وقد قضى ببراءة المتهم من تهمة الإصابة الخطأ لانتفاء الخطأ فى جانبه فذلك حسبه ويكون ما تطرق إليه عن خطأ المجنى عليها - المطعون ضدها - تزيداً لم يكن ضرورياً لقضائه وبالتالى فلا حجية له امام المحاكم المدنية ، وإذ أخذ الحكم المطعون فيه بهذا النظر مؤيداً ما انتهى إليه الحكم الابتدائى من نفى قيام السبب الاجنبى ولم يعتد بحجية الحكم الجنائى فى نفى مسئولية الطاعن بصفته المفترضة طبقاً للمادة ١٧٨ من القانون المدنى - والتى عجز عن رفعها عنه بعدم تقديمه الدليل على إثبات خطأ المطعون ضدها - وانتهى إلى قيامها للأسباب الصحيحة التى أوردها فإن النعى عليه بهذا السبب يكون فى غير محله .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢١ من فبراير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمد محمود راسم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / حسين على حسين ، ريمون فهيم نائبى رئيس المحكمة وعزت عمران ومحمد اسماعيل غزالى .



الطعن رقم ٥٠٧ لسنة ٥٤ القضائية :

(١) إيجار « إيجار الأماكن » « إثبات عقد الإيجار » .

للمستأجر إثبات واقعة التأجير وجميع شروط العقد بكافة طرق الاثبات . م ٣/٢٤ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

(٢ ، ٣) إيجار « إيجار الأماكن » « التأجير المفروش »

(٢) الأماكن المؤجرة مفروشة . عدم خضوعها لأحكام قانون إيجار الأماكن فيما يتعلق بتحديد الأجرة وإمتداد عقد الإيجار . شرطه . ألا يكون التأجير صورياً .

(٣) اعتبار المكان المؤجر مفروشاً . شرطه . اشتماله الإجارة فوق منفعة المكان فى ذاته مفروشات ذات قيمة تبرر تغليب منفعتها على منفعة العين سواء كان المؤجر هو مالك العين أو مستأجرها الأصلى . للمستأجر اثبات التحايل بكافة طرق الاثبات .

(٤) إثبات « البينه » . حكم .

إغفال الحكم أقوال شهود الدعوى إيرادا ورداً . قصور .

١ - وفقا لنص المادة ٣/٢٤ من قانون إيجار الأماكن رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ يجوز للمستأجر اثبات واقعة التأجير وجميع شروط العقد بكافة طرق الاثبات القانونية .

٢ - لئن كان الأصل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الأماكن المؤجرة مفروشة لا تخضع لأحكام قانون إيجار الأماكن فيما يتعلق بتحديد الأجرة وإمتداد عقد الإيجار ، إلا أن شرط ذلك إلا يكون تأجيرها مفروشة صورياً بقصد التحايل على أحكام القانون المذكور وهى متعلقة بالنظام العام .

٣ - يلزم لاعتبار المكان المؤجر مفروشاً أن يثبت أن الأجارة شملت فوق منفعة المكان فى ذاته مفروشات ذات قيمة تبرر تغليب منفعتها على منفعة العين وإلا اعتبرت العين مؤجرة خالية ويسرى عليها أحكام قانون إيجار الأماكن ويستوى فى ذلك أن يكون المؤجر هو مالك العين أو كان هو المستأجر الأصلى وأجر المكان المؤجر له من باطنه إلى الغير مفروشاً ، ويجوز للمستأجر اثبات التحايل على تلك الأحكام بكافة طرق الاثبات .

٤ - لما كان الحكم المطعون فيه لم يعرض لاقوال شهود الدعوى إيراداً ورداً واغفل بحث دلالة أقوال شاهدى الطاعن ، ولو أنه عنى ببحثها لجاز أن يتغير وجه الرأى فى الدعوى ، ومن ثم فانه يكون مشوباً بالقصور فى التسبيب .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن أقام على المطعون ضده الأول الدعوى رقم ٥١٦٧ سنة ١٩٨٠ أمام محكمة الاسكندرية الأبتدائية طالباً الحكم بثبوت العلاقة

الإيجارية بينهما عن شقة النزاع لقاء أجرة شهرية قدرها ٢٥ جنيه ، وقال بيانا لدعواه أنه استأجر من المطعون ضده الأول هذه الشقة بكامل حجراتها خالية واضطر لتوقيع ورقة على بياض ، وخشية أن يقوم المؤجر له بملاء هذه الورقة ببيانات على خلاف ما اتفق عليه بينهما ، فقد أقام الدعوى ، كما أقام المطعون ضده الأول على الطاعن الدعوى رقم ٦٧٦٨ سنة ١٩٨٠ أمام ذات المحكمة طالباً الحكم بطرده من الحجرتين الكائنتين بشقة النزاع وتسليمهما له بكامل منقولاتهما ، وقال شرحا لدعواه إنه بموجب عقد إيجار مؤرخ ١٩٨٠/٢/١ استأجر منه الطاعن حجرتين مفروشتين من شقة النزاع المكونه من أربعة حجرات وإذ قام الطاعن بوضع يده على الحجرتين الأخرين دون سند فقد أقام دعواه وبعد أن أمرت المحكمة بضم الدعويين ، ادعى الطاعن بتزوير عقد الإيجار المؤرخ ١٩٨٠/٢/١ ، وبتاريخ ١٩٨٢/١/٣١ قضت المحكمة بقبول شواهد التزوير شكلاً وقبل الفصل في الموضوع باحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت الطاعن إستئجاره عين النزاع خالية وانه وقع على عقد الإيجار قبل ملاء بياناته ، وبعد سماع شهود الطرفين قضت بتاريخ ١٩٨٣/١/٣٠ يصدر به عقد الإيجار المؤرخ ١٩٨٠/٢/١ بثبوت العلاقة الإيجارية بين الطرفين عن شقة النزاع خالية لقاء أجره قدرها ٢٥ شهريا ، وبرفض دعوى المطعون ضده الأول ، استأنف الآخير هذا الحكم بالإستئناف رقم ١١٩ لسنة ٣٩ ق الاسكندرية وفيه طلب المطعون ضده الثاني التدخل منضماً للأول في طلباته ، وبتاريخ ١٩٨٣/١٢/٢٧ حكمت المحكمة برفض طلب التدخل وبالغاء الحكم المستأنف وبعدم قبول إدعاء الطاعن بالتزوير وبرفض دعواه وطرده من الحجرتين الكائنتين بالشقة محل النزاع وبتسليمها للمطعون ضده الأول ، طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة رأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب وفي بيان ذلك يقول ان الحكم لم يعرض في أسبابه لدلالة ما شهد به بجلسة التحقيق من أنه كان يستأجر الشقه محل النزاع باعتباره غير مفروشه الأمر الذي يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي سديد ، ذلك أنه وفقاً لنص المادة ٣/٢٤ من قانون إيجار الأماكن رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ يجوز للمستأجر اثبات واقعة التأجير وجميع شروط العقد بكافة طرق الأثبات القانونية ، ولئن كان الأصل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن الأماكن المؤجرة مفروشة لا تخضع لأحكام قانون إيجار الأماكن فيما يتعلق بتحديد الأجرة وأمتداد عقد الأيجار ، إلا أن شرط ذلك ألا يكون تأجيرها مفروشة صوريا بقصد التحايل على أحكام القانون المذكور وهي متعلقة بالنظام العام ، ويلزم لاعتبار المكان المؤجر مفروشاً أن يثبت أن الأجارة شملت فوق منفعة المكان في ذاته مفروشات ذات قيمة تبرر تغليب منفعتها على منفعة العين وإلا أعتبرت العين مؤجرة خالية ويسرى عليها أحكام قانون إيجار الأماكن ويستوى في ذلك أن يكون المؤجر هو مالك العين أو كان هو المستأجر الأصلي واجر المكان المؤجر له من باطنه إلى الغير مفروشاً ، ويجوز للمستأجر إثبات التحايل على تلك الاحكام بكافة طرق الاثبات ، لما كان ذلك وكان الطاعن قد تمسك أمام محكمة الموضوع بأنه يستأجر كامل حجرات الشقة محل النزاع خالية وليست مفروشة واستدل على صحة دفاعه بما شهد به شاهداه . بجلسة التحقيق إلا أن الحكم المطعون فيه لم يعرض لأقوال شهود الدعوى إيراداً ورداً وأغفل بحث دلالة أقوال شاهدى الطاعن ، ولو أنه عنى ببحثها لجاز أن يتغير وجه الرأي في الدعوى ومن ثم فانه يكون مشوبا بالقصور في التسبيب بما يتعين معه نقضه لهذا السبب دون حاجه إلى بحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ٢١ من فبراير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمد أمين طموم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد جمال الدين شلقانى نائب رئيس المحكمة ، صلاح محمود عويس ، محمد رشاد مبروك والسيد خلف .

٩٢

الطعن رقم ١٠٥٩ لسنة ٥٥ القضائية :

إيجار « إيجار الأماكن » « الجدك » . تأمين . بيع . محكمة الموضوع « سلطتها فى تقدير الأدله » .

بيع المستأجر المتجر أو المصنع المؤجر له . م ٢/٥٩٤ مدنى . وجوب تقديم المشترى تأميناً كافياً للمؤجر للوفاء بالتزاماته قبله . بضائع المتجر لا تدخل فى حساب هذا الضمان الإضافى . تقدير كفاية الضمان من سلطة قاضى الموضوع . مناطه . أن يكون سائغا .

مفاد نص الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ من القانون المدنى يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن المشرع إستثنى من آثار الشرط المانع عن التأجير من الباطن أو من النزول عن الإيجار حالة إلبيع الاضطرارى للمتجر أو المصنع المنشأ في العين المؤجرة وأجاز للمحكمة إبقاء الإيجار لمشترى المتجر أو المصنع رغم وجود هذا الشرط إذا توافرت شروط أربعة يلزم توافرها جميعا من بينها ألا يلحق المؤجر ضرر محقق من جراء التنازل عن الإيجار وأن يقدم المشترى تأمينا كافيا للمؤجر للوفاء بالتزاماته كمستأجر سيخلف المستأجر الأصلى فى الأنتفاع بالعين المؤجرة يستوى أن تكون هذه التأمينات شخصيه أو عينيه ، ويتعين فى هذا الضمان أن يكون إضافياً لا يدخل فى حسابه البضائع الموجودة فى المتجر أو المصنوعات التى ينتجها

المصنع لإنها معده للبيع ولا يستطيع المؤجر حبسها أو استعمال حق امتياز المؤجر عليها وأن مناط تقدير كفاية الضمان أو عدم كفايته التى يستقل بها قاضى الموضوع أن يكون استخلاصه سائغا له اصله الثابت بالأوراق .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشارالمقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى إوضاعه الشكلية .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن الطاعنين أقاموا الدعوى رقم ٢٣٦٩ سنة ١٩٨٠ مدنى الاسكندرية الإبتدائية ضد المطعون عليهم بطلب الحكم باخلائهم من المحل التجارى المبين بالأوراق والتسليم . وقالوا بيانا لها أن المطعون عليه الأول استأجر من مورثهم ذلك المحل بموجب عقد إيجار مؤرخ ١٩٤٩/٥/١ وإذ تنازل المطعون عليه المذكور للمطعون عليهما الثانى والثالث بغير اذن كتابى صريح من الطاعنين فقد أقاموا الدعوى بطلبيهما سالفى البيان ، وبتاريخ ١٩٨٣/٦/٢٩ حكمت المحكمة برفض الدعوى . استأنف الطاعنون هذا الحكم لدى محكمة إستئناف الاسكندرية بالاستئناف رقم ٤٩١ لسنة ٣٩ ق . فحكمت بتاريخ ١٩٨٥/٢/١٠ بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه وعرض الطعن على هذه الدائرة فى غرفة مشورة فرأت انه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

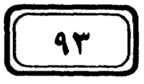
وحيث إن مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور - فى التسبيب إذ . إلتفت عما تمسكوا به أمام محكمة الموضوع من عدم توافر شروط أعمال المادة ٣/٥٩٤ من القانون المدنى على واقعة النزاع وذلك لما أصاب الطاعنين من ضرر محقق من جراء بيع المتجر يتمثل فى تقاعس المطعون عليهما الثانى والثالث عن سداد الأجرة اعتباراً من ١٩٨٠/٣/١ وعدم تقديمهما عليهم تأمينات كافية للوفاء بإلتزاماتهما الناشئة عن انتفاعهما بذلك المتجر .

وحيث إن هذا النعى سديد . ذلك ان النص فى الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ من القانون المدنى على أنه « ومع ذلك إذا كان الأمر خاصاً بإيجار عقار انشئ به مصنع أو متجر واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع ان تقضى بابقاء الإجار إذا قدم المشترى ضماناً كافياً ولم يلحق المؤجر من ذلك ضرر محقق يدل - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - علي أن المشرع استثنى من أثر الشرط المانع من التأجير من الباطن أو من النزول عن الإيجار حالة البيع الاضطرارى للمتجر أو المصنع المنشأ فى العين المؤجرة ، واجاز للمحكمة ابقاء الإيجار لمشترى المتجر أو المصنع رغم وجود هذا الشرط إذا توافرت شروط أربعة يلزم توافرها جميعاً من بينها ألا يلحق المؤجر ضرر محقق من جراء التنازل عن الإيجار وان يقدم المشترى تأمينا كافيا للمؤجر للوفاء بالتزاماته كمستأجر سيخلف المستأجر الأصلى فى الانتفاع بالعين المؤجرة ، يستوى ان تكون هذه التأمينات شخصية أو عينية ، ويتعين فى هذا الضمان ان يكون إضافياً لايدخل فى حسابه البضائع الموجودة فى المتجر أو المصنوعات التى ينتجها المصنع لانها معده للبيع ولايستطيع المؤجر حبسها أو استعمال حق امتياز المؤجر عليها . وان مناط تقدير كفاية الضمان أو عدم كفايتة التى يستقل بها قاضى الموضوع ان يكون استخلاصه سائغاً له اصله الثابت بالأوراق . وإذ خالف

الحكم المطعون فيه هذا النظر وأقام قضاءه برفض الدعوى على ما خلص إليه من توافر شروط اعمال المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدنى على واقعة النزاع ملتفتا بذلك عن الرد على ما تمسك به الطاعنون من وقوع ضرر محقق عليهم يتمثل فى عدم سداد المطعون عليهم للأجرة اعتبارا من ١/٣/ ١٩٨٠ فى الرد على دفاع الطاعنين بعدم تقديم المطعون عليهم تأمينات كافية للانتفاع بالمحل ملك المطعون عليهما الثانى والثالث بمالا يعجزهما عن الوفاء باجرة شهرين متتاليين دون ان يستظهر عما إذا كان قد قدما تأمينات شخصية أو عينية تكفى للوفاء بالتزاماتهما كمستأجرين سيخلفان المستأجر الأصلى فى الأنتفاع بالعين المؤجرة فانه يكون قد عاره قصور فى التسبيب أدى إلى الخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ٢١ من فبراير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار محمد امين طموم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين /محمد جمال الدين شلقانى نائب رئيس المحكمة ، صلاح محمود عويس ،محمد رشاد مبروك والسيد خلف



الطعن رقم ١٣٩٠ لسنة ٥٤ القضائية :-

(١-٣) حكم « حجيه الحكم الجنائى » « عيوب التدليل» «مايعد قصوراً ». قوة الأمر المقضى . إيجار « ايجار الأماكن » « التاجير المفروش » .

(١) حجية الحكم الجنائى أمام المحاكم المدنية . شرطه . أن يكون قد فصل فصلا لازما فى وقوع الفعل المكون للاساس المشترك بين الدعويين وفى الوصف القانونى لهذا الفعل ونسبته إلى فاعله . المادتان ١٠٢ اثبات ،٤٥٦ اجراءات جنائية .

(٢) الأماكن المؤجرة مفروشة . اقتضاء مؤجرها مبالغ خارج نطاق عقد الايجار غير مؤثم . أساس ذلك . فصل المحكمة الجنائية فى وصف العقد . أثره . عدم جواز بحث هذه المسأله من المحكمة المدنيه .

(٣) قضاء الحكم المطعون فيه بصوريه وصف عقد ايجار النزاع بالمفروش دون استظهار شروط اعمال حجيه الحكم الجنائى الصادر ببراءة الطاعنه من تهمة تقاضى مبالغ خارج نطاق عقد الايجار تأسيسا على كون العقد مفروشاً . قصوراً .

(٤) ايجار « ايجار الأماكن » « تحديد الأجرة »

لجان تحديد الأجرة . اختصاصها بتقدير أجرة الأماكن الخاضعه للقانون ٤٩لسنة ١٩٧٧ . حق المالك والمستأجر فى الطعن على قراراتها أمام المحكمه الابتدائية المختصه . وقف حجية تلك القرارات لحين صيرورتها نهائية باستنفاذ طرق الطعن عليها أو فوات مواعيده .

١- المقرر- فى قضاء هذه المحكمه أن مفاد نص المادتين ٤٥٦من قانون الإجراءات الجنائية ، ١٠٢من قانون الاثبات الصادر بالقانون رقم ٢٥لسنة ١٩٦٨ أن الحكم الصادر فى الدعوى الجنائية تكون له حجيه ملزمه أمام المحكمة المدنيه فيما فصل فيه فصلا لازماً فى وقوع الفعل المكون للأساس المشترك تبين الدعويين المدنيه والجنائيه وفى الوصف القانونى للفعل ونسبته إلى فاعله فإن فصلت المحكمة الجنائية بحكم بات فى هذه المسائل امتنع على المحاكم المدنيه مخالفة الحكم الجنائى السابق عليه .

٢- الأماكن المؤجرة مفروشه لا تسرى عليها أحكام القوانين الإستثنائية المتعلقة بتحديد الأجرة ومن ثم يكون إقتضاء مؤجرها مبالغ خارج نطاق العقد أمرا غير مؤثم قانونا وانما يكون مؤثما إذا كان بمناسبة ابرام ايجار مكان خال فاذا فصلت المحكمة الجنائيه - وهى بصدد الجريمة المشار إليها - فى وصف العقد وما إذا كان خاليا أم مفروشا فلا يجوز للمحكمة المدنيه أن تعيد بحث هذه المسأله .

٣- اذ كان الثابت فى الدعوى أن الطاعنه تمسكت فى دفاعها المبدى بمذكرتها المقدمة بجلسة (-) أمام محكمة الإستئناف بحجية الحكم الصادر فى الجنحه رقم (-) جنح أول المنصورة واستئنافها رقم (-) جنح مستأنف

المنصورة فيما قضى به من براءتها من تهمة تقاضى مبالغ من المطعون عليه خارج نطاق العقد محل النزاع مؤسسا قضاءه على أن هذا العقد هو عقد ايجار مفروش واذ قضى الحكم المطعون فيه بصوريه وصف ذلك العقد بالمفروش دون أن يستظهر فى أسبابه مدى توافر شروط لاعمال حجية الحكم الجنائى المشار إليه بالنسبه لوصف العقد فإنه يكون قد شابه القصور فى التسبيب .

٤ - مؤدى المواد ١٢ . ١٣ . ١٧ . ١٨ . ١٩من القانون رقم ٤٩ ولسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقه بين المؤجر والمستأجر- أن المشرع إختص بتقدير ايجار الأماكن الخاضعه لأحكامه لجاناً خاصة جعل من سلطتها إجراء هذا التقدير طبقاً للأسس التى وصفها وخول المالك والمستأجر الحق فى الطعن فى قرارها أمام المحكمة الابتدائية المختصه وتقف حجيه تلك القرارات لحين صيرورتها نهائياً إما باستنفاذ طرق الطعن عليها أو فوات مواعيده .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية

وحيث إن الوقائع- على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن- تتحصل فى أن المطعون عليه أقام الدعوى رقم ٣٥٦٧ لسنة ١٩٧٨ مدنى المنصورة الابتدئية ضد الطاعنة بطلب الحكم بتخفيض أجرة العين المؤجرة له إلى مبلغ أربعة جنيهاً شهرياً إعتباراً من ٧٦/١١/١ وقال بياناً لذلك أنه بموجب عقد مؤرخ ١٩٧٦/١١/١استأجر من الطاعنة حانوتاً يقصد إستعماله ورشة

سكرة وقد استغلت الطاعنة حاجته لهذا العين فحررت قائمة بأدوات لم يتسلمها وذكرت فى العقد - على خلاف الحقيقة - انه مؤجرة مفروشة وإذا حددت لجنة تقدير الإيجارات أجرة العين بلغ ٤ جنية شهرياً فقد أقام الدعوى بطلبه سالف البيان . بتاريخ ١٩٨٢/١١/١٦ حكمت المحكمة باعتبار الأجرة القانونية للعين محل النزاع ٤،٨٣٢ . إستانفت الطاعنه هذا الحكم بالإستئناف رقم ٦٧١ لسنة ٣٤ ق مدنى لدى محكمة إستئناف المنصورة التى حكمت بتاريخ ١٩٨٤/٢/٢ بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فرأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة نظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب ومخالفة الثابت بالأوراق . وفى بيان ذلك تقول إنها تمسكت فى دفاعها أن الحكم الصادر فى الجنحة رقم ٥٠٧٣ سنة ١٩٧٨ جنح اول المنصورة وإستئنافها رقم ٩٤٣١ سنة ١٩٧٨ جنح مستأنف المنصورة إذ قضى ببراءتها من تهمة تقاضى مبالغ من المطعون عليه خارج نطاق عقد الايجار محل النزاع مؤسساً قضاءه على أن هذا العقد هو عقد ايجار مفروش ، يكون قد فصل فصلا لازما لقضائه فى حقيقة - العقد ويمتنع لذلك على المحكمة المدنية اعادة بحث هذه المسألة غير أن الحكم المطعون فيه قضى بصورية وصف هذا العقد بالمفروش دون أن يورد هذا الدفاع الجوهرى بما يرد عليه . كما أطرح ما تمسكت به فى دفاعها من انها طعنت على قرار لجنة تقدير الايجار الذى قدر أجرة العين محل النزاع بمبلغ ٤،٨٣٢ مليم جنية شهريا بالدعوى رقم ٢٨٢٦ لسنة ٧٨ - المنصورة الابتدائية رغم أنها قدمت صورة رسمية من صحيفة تلك الدعوى ضمن حافظة مستنداتها أمام محكمة اول درجة ، وايد الحكم المستأنف رغم ابتنائه على ذلك القرار الذى لم يصبح نهائياً .

وحيث إن هذا النعي سديد ، ذلك أنه لما كان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن مفاد نص المادتين ٤٥٦ من قانون الاجراءات الجنائية و١٠٢ من قانون الاثبات الصادر بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ أن الحكم الصادر في الدعوى الجنائية تكون له حجية ملزمه أمام المحكمة المدنية فيما فصل فيه فصلا لازما في وقوع الفعل المكون للاساس المشترك بين الدعويين المدنية والجنائية ، وفي الوصف القانوني للفعل ونسبته إلى فاعله فإن فصلت المحكمة الجنائية بحكم بات في هذه المسائل امتنع على المحاكم المدنية مخالفة الحكم الجنائي السابق عليه . وأن الاماكن المؤجرة مفروشة لاتسرى عليها أحكام القوانين الاستثنائية المتعلقة بتحديد الاجرة .ومن ثم يكون إقتضاء مؤجرها مبالغ خارج نطاق العقد أمراً غير مؤثم قانوناً وانما يكون مؤثما إذا كان بمناسبة ابرام عقد ايجار مكان خال،فإذا فصلت المحكمة الجنائية -وهي بصدد الجريمة المشار إليها، في وصف العقد وما إذا كان خاليا أم مفروشا فلا يجوز للمحكمة المدنية أن تعيد بحث هذه المسألة . وكان الثابت في الدعوى أن الطاعنة تمسكت في دفاعها المبدى بمذكرتها المقدمة لجلسة ١٩٨٩/١/١ أمام محكمة الاستئناف بحجية الحكم الصادر في الجنحة رقم ٥٠٧٣ لسنة ٧٨ أول المنصورة واستئنافها رقم ٩٤٣١ لسنة ٧٨ جنح مستأنف المنصورة ، فيما قضى به من براءتها من تهمة تقاضى مبالغ من المطعون عليه خارج نطاق العقد محل النزاع مؤسساً قضاءه على أن هذا العقد هو عقد إيجار مفروش وإذ قضى الحكم المطعون فيه بصورية وصف ذلك العقد بأنه مفروش دون أن يستظهر في أسبابه مدى توافر شروط اعمال حجية الحكم الجنائي المشار إليه بالنسبة لوصف العقد فإنه يكون قد شابه القصور في التسبيب وإذ كان مؤدى المواد ١٢ . ١٣ . ١٧ . ١٨ . ١٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر

- أن المشرع أختص بتقدير ايجار الماكن الخاضعة لا حكامه لجانا خاصة جعل من سلطتها اجراء هذا التقدير طبقا للأسس التى وضعها . وخول لكل من المالك والمستأجر الحق فى الطعن فى قرارها أمام المحكمة الابتدائية المختصة ، وتقف حجية تلك القرارات لحين صيرورتها نهائية اما باستنفاد طريق الطعن عليها اوفوات مواعيده . وكانت الطاعنة قد تمسكت فى دفاعها أن قرار لجنة تقدير الإيجارات الصادرة بتايخ ١٩٧٨/٤/٢٥ بتقدير أجرة العين محل النزاع لم يصبح نهائيا إذا طعنت عليه بالدعوى رقم ٢٨٢٦ لسنة ١٩٧٨ مدنى المنصورة الابتدائية قدمت صورة صحيفة تلك الدعوى . فإن الحكم المطعون فيه إذا أيد الحكم الابتدائى الذى قضى بتحديد أجرة العين محل النزاع أخذا بالقرار المشار إليه بمقولة أن الطاعنة لم تقدم ما يدل على أنها طعنت على ذلك القرار ولم يرد على دفاع الطاعنة سالف البيان . يكون قد خالف الثابت بالأوراق وشابه قصور فى التسبيب أدى به إلى الخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى اسباب الطعن .

جلسة ٢٢ من فبراير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / درويش عبد المجيد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد عبد المنعم حافظ ، د . رفعت عبد المجيد نائبي رئيس المحكمة ، محمد خيري الجندي و محمد شهاوي .

(٩٤)

الطعن رقم ١٠٤٢ لسنة ٥٨ القضائية :

(١ ، ٢) أهلية . شخصية أعتبارية « صور من الأشخاص الأعتبارية : الهيئات والطوائف الدينية » دعوى الصفة في الدعوى .

(١) ثبوت الشخصية الأعتبارية للهيئات والطوائف الدينية . مناطه. اعتراف الدوله بها . شرطه . صدور ترخيص أو اذن خاص بقيامها .

(٢) طائفة الاقباط الارثوذكس . اعتراف المشرع بالشخصية الأعتبارية لها واعتبار البطريرك نائبا عنها ومعبراً عن ارادتها في كل ما يختص به مجلس عمومي الأقباط الارثوذكس وما يخص الأوقاف الخيرية التابعة لها . مؤداه . أن البطريرك هو صاحب الصفة في تمثيل هذه الطائفة في التقاضي دون سواه مالم يرد في القانون نص يسند صفة النيابة في شأن من شئونها لهيئة معينة أو شخص معين إلى غير البطريرك .

١ - مفاد المادتين ٥٢ ، ٥٣ من القانون المدني - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الشخصية الأعتبارية للهيئات والطوائف الدينية لا تثبت إلا باعتراف الدولة اعترافاً خاصاً بها ، بمعنى أنه يلزم صدور ترخيص أو إذن خاص بقيام هذه الشخصية لكل هيئة أو طائفة دينية .

٢ - إذ كان الفرمان العالى الصادر فى ١٨ من فبراير سنة ١٨٥٦ بشأن تنظيم أمور الطوائف غير الأسلامية فى الدولة العليه تضمن النص على حق هذه الطوائف فى أن يكون لها مجالس مخصوصه تشكل فى البطركخانات ثم أتبع ذلك صدور الأمر العالى فى ١٤ من مايو سنة ١٨٨٣ بالتصديق على لائحة ترتيب واختصاصات مجلس الاقباط الارثوذكس العمومى المعدل بالقوانين ٨ لسنة ١٩٠٨ ، ٣ لسنة ١٩١٧ ، ٢٩ لسنة ٩٢٧ ، ٤٨ لسنة ١٩٥٠ ، ٢٦٧ لسنة ١٩٥٥ وكان مؤدى نصوص المادة الأولى والثانية والثالثة من هذا الأمر أن المشرع اعترف بالشخصية الأعتبارية لطائفة الأقباط الأرثوذكس واعتبر البطريرك نائباً عنها ومعبراً عن إرادتها فى كل ما يختص به مجلس عمومى الاقباط الارثوذكس والمتعلق بمدارس وكنائس وفقراء ومطبعة هذه الطائفة وكذلك ما يخص الارقاف الخيرية التابعة لها ، وهو ما أكده المشرع عند إصداره القرار بقانون رقم ٢٦٤ لسنة ١٩٦٠ الذى - أنشأ هيئة أوقاف الاقباط الارثوذكس وأسند لها اختيار واستلام قيمة الأراضى الموقوفة على البطريرك والبطريركية والمطرنيات والاديرة والكنائس وجهات التعليم وجهات البر الأخرى المتعلقة بهذه الطائفة التى يديرها مجلس برأسة البطريرك واشار القرار الجمهورى رقم ١٤٣٢ لسنة ١٩٦٠ بأن البطريرك يمثل هذه الهيئة قانوناً ، وإذ كان القانون هو مصدر منح الشخصية الاعتبارية لطائفة الاقباط الارتوذكس وكان تمثيل هذه الطائفة فى التقاضى هو فرع من النيابة القانونية عنها يعين مداها ويبين حدودها ومصدرها القانون ، وكان الأصل أن البطريرك هو الذى يمثل طائفة الاقباط الارتوذكس فى المسائل السابق الاشارة إليها دون سواه مالم يرد فى القانون نص يسند صفة النيابة فى شأن من شئونها لهيئة معينة أو شخص معين إلى غير البطريرك ، لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه وقد خالف هذا النظر واعتبر أن لطائفة الاقباط الارثوذكس بمحافظة القليوبية شخصية اعتبارية ورتب على ذلك أن للمطعون ضده الأول اسقف الاقباط بهذه

المحافظة حق تمثيلها فى التقاضى بشأن النزاع المطروح فى الدعوى مع المطعون ضده الثانى رئيس لجنة الكنيسة ودون أن يمنحهما القانون هذا الحق يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضدهما الأول بصفته مطراناً للاقباط الارثوذكس بمحافظة القليوبية والثانى بصفته رئيسا لكنيسة السيدة العذراء والملاك غبريال بسند نهور أقاما الدعوى رقم ٣٢٢ لسنة ١٩٨٢ لدى محكمة بنها الأبتدائية على الطاعن بطلب الحكم بتثبيت ملكيتها للأرض المبينة بالصحيفة وما أقيم عليها من بناء ، وقالا شرحاً للدعوى أن أقباط بلدة سند نهور وضعوا أيديهم على هذه الأرض بنية تملكها منذ عام ١٩٣١ وأقاموا عليها داراً للمناسبات وأداء الشعائر الدينية فاكتسبوا ملكيتها بوضع اليد المدة الطويلة ، وإذ كان الطاعن بصفته قد اقام الدعوى رقم ٣٢٧ لسنة ١٩٧٣ أمام محكمة مركز بنها على ورثة المستأجر نصر أيوب بطلب فسخ عقد الإيجار المؤرخ ١٩٦٧/٢/٧ المحرر بينه وبين الأخير عن ذات الأرض موضوع النزاع باعتبارها ضمن أعيان وقف المسجد العمرى الكبير ، وركن فى طلب الفسخ إلى إمتناع ورثة المستأجر عن إداء الأجرة وتغييرهم الغرض من الانتفاع بالعين المؤجرة ،

ونازعه هؤلاء الورثة فى ادعائه وأقاموا الدعوى رقم ٣٨٨ لسنة ١٩٧٣ أمام محكمة مركز بنها بطلب إلغاء عقد الإيجار سالف الذكر ، وإذ صدر حكم فى الدعويين بإجابة الطاعن إلى طلباته ورفض الدعوى الأخيرة وتأيد بالحكم الصادر فى الإستئناف رقم ٣٠ لسنة ٩٨٢ مدنى بنها ولما كان إدعاء الطاعن بصفته فى هاتين الدعويين يعتبر منازعة لاقباط بلدة سند نهور فى ملكيتهم تلك الأرض وكان المطعون ضدهما يمثلان هؤلاء الأقباط فقد أقاما الدعوى ليحكم بمطلبهما ، ندبت المحكمة خبيراً وبعد أن قدم تقريره قضت فى ٣١ من ديسمبر ١٩٨٥ برفض الدعوى لرفعها من غير ذى صفه . إستأنف المطعون ضدهما هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٠١ لسنة ٩١ قضائية لدى محكمة استئناف طنطا « مأمورية بنها » . وبتاريخ ٦ من يناير سنة ١٩٨٨ حكمت المحكمة بالغاء الحكم المستأنف وتثبيت ملكية المطعون ضدهما لأرض النزاع وما أقيم عليها من بناء . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وأودعت النيابة العامة مذكره أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه ، وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره . وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقول أن الحكم أقام قضاءه على سند من أن لطائفة الاقباط الارثوزكس ببلدة سند نهور التابعة لمطرانية القليوبية شخصية اعتبارية مستقلة يمثلهم قانوناً المطعون ضده الأول مطران القليوبية باعتباره الرئيس الأعلى لها ، كما يمثلهم المطعون ضده الثانى بصفته رئيسا للجنة الكنيسة المقامة على الأرض المطلوب تثبيت ملكيتهم لها ، فى حين أن مفاد المادتين ٥٢ ، ٥٣ من القانون المدنى والأوامر العالية التى صدرت

لتنظيم أمور الطوائف غير الاسلامية فى مصر ضمنها طائفة الاقباط الأرثوزكس وما لحقها من تعديلات أن الدولة لم تعترف بالشخصية الاعتبارية إلا لطائفة الاقباط الارثوزكس دون كنائسها أو تجمعاتها ، وأنها اعتبرت البطريرك الذى يرأس المجلس العمومى لهذه الطائفة هو النائب والممثل القانونى لها دون سواه ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ورتب على قضائه باسباغ الشخصية الاعتبارية على طائفة الاقباط الارثوزكس ببلدة سند نهور وكنيستهم حق المطعون ضدهما فى النيابة عنهم فى التقاضى ودون أن يورد سنده فيما انتهى إليه فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك بأن مفاده المادتين ٥٢ ، ٥٣ من القانون المدنى - وعلى ما هو مقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن الشخصية الاعتبارية للهيئات والطوائف الدينية لا تثبت إلا باعتراف الدولة اعترافاً خاصاً بها ، بمعنى أنه يلزم صدور ترخيص أو إذن خاص بقيام هذه الشخصية لكل هيئة أو طائفة دينية ، وإذ كان الفرمان العالى الصادر فى ١٨ من فبراير سنة ١٨٥٦ بشأن تنظيم أمور الطوائفغير الاسلامية فى الدولة العليه تضمن النص على حق هذه الطوائف فى أن يكون لها مجالس مخصوصة تشكل فى البطركخانات ثم أتبع ذلك صدور الأمر العالى فى ١٤ من مايو سنة ١٨٨٣ بالتصديق على لائحة ترتيب واختصاصات مجلس الاقباط الارثوزكس العمومى المعدل بالقوانين ٨ لسنة ١٩٠٨ ، ٣ لسنة ١٩١٧ ، ٢٩ لسنة ٩٢٧ ، ٤٨ لسنة ٩٥٠ ، ٢٦٧ لسنة ١٩٥٥ ونص فى المادة الأولى على أنه « يشكل مجلس عمومي لجميع الاقباط بالقطر المصرى للنظر فى كافة مصالحهم الداخلية فى دائرة اختصاصاته التى ستتبين فى المواد الآتيه دون غيرها ويكون مركزه بالدار البطريركية » وفى المادة الثامنة على أن « يختص المجلس المذكور بالنظر

فى جميع ما يتعلق بالاوقاف الخيرية التابعة للاقباط عموماً وكذا ما يتعلق بمدارسهم وفقرائهم ومطبعتهم وكافة المواد المعتاد نظرها بالبطريكخانه » وفى المادة الثالثة على أن « يتولى رياسة المجلس حضرة البطريرك » . وكان مؤدى هذه النصوص أن المشرع اعترف بالشخصية الاعتبارية لطائفة الاقباط الارثوزكس واعتبر البطريرك نائباً عنها ومعبراً عن إرادتها فى كل ما يختص به مجلس عمومى الاقباط الأرثوزكس والمتعلق بمدارس وكنائس وفقراء ومطبعة هذه الطائفه وكذلك ما يخص الاوقاف الخيرية التابعة لها ، وهو ما أكده المشرع عند إصداره القرار بقانون رقم ٢٦٤ لسنة ١٩٦٠ الذى أنشأ هيئة أوقاف الاقباط الارثوزكس واسند لها اختيار واستلام قيمة الأراضى الموقوفة على البطريرك والبطريركية والمطرنيات والاديرة والكنائس وجها ت التعليم وجهات البر الأخرى المتعلقة بهذه الطائفة والتى يديرها مجلس يرأسه البطريرك وأشار القرار الجمهورى ١٤٣٣ لسنة ١٩٦٠ بأن البطريرك يمثل هذه الهيئة قانوناً ، وإذ كان القانون هو مصدر منح الشخصية الاعتبارية لطائفة الاقباط الارثوزكس وكان تمثيل هذه الطائفة فى التقاضى هو فرع من النيابة القانونية عنها يعين مداها ويبين حدودها ومصدرها القانون ، وكان الأصل أن البطريرك هو الذى يمثل طائفة الاقباط الارثوزكس فى المسائل السابق الاشارة إليها دون سواه مالم يرد في القانون نص يسند صفة النيابة فى شأن من شئونها لهيئة معينة أو شخص معين إلى غير البطريرك ، لما كان ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه وقد خالف هذا النظر واعتبر أن لطائفة الاقباط الارثوزكس محافظة القليوبية شخصية إعتبارية ورتب على ذلك أن للمطعون ضده الأول أسقف الاقباط بهذه المحافظة حق تمثيلها فى التقاضى بشأن النزاع المطروح فى الدعوى مع المطعون ضده الثانى رئيس لجنة الكنيسة ودون أن يمنحهما القانون هذا الحق يكون قد خالف القانون واخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة إلى بحث باقى أسباب الطعن .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ، ولما تقدم يتعين تأييد الحكم الصادر من محكمة أول درجة .

جلسة ٢٢ من فبراير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / درويش عبد المجيد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد عبد المنعم حافظ ، د . رفعت عبد المجيد نائبى رئيس المحكمة ، محمد خيرى الجندى وعبد العال السمان .

٩٥

الطعن رقم ٨٦٣ لسنة ٥٣ القضائية :

(١ ، ٢) خبرة « دعوى الخبير للخصوم » . « ندب خبير آخر » . بطلان . محكمة الموضوع . إثبات .

(١) التحقق من إخطار الخبير للخصوم ببدء عمله . من سلطة محكمة الموضوع متى استندت - إلى أسباب سائغة ترتد إلى أصل ثابت . إغفال الخبير ارفاق إيصال الكتاب المسجل إلى الخصم . لا بطلان . علة ذلك .

(٢) محكمة الموضوع . عدم التزامها بإجابة طلب ندب خبير آخر متى وجدت فى تقرير الخبير السابق ما يكفى لتكوين عقيدتها .

(٣) دعوى « حجز الدعوى للحكم : تقديم المستندات والمذكرات . حكم .

قبول المذكرات أو المستندات فى فترة حجز الدعوى للحكم . غير جائز . الاستثناء . أن تكون قد صرحت بتقديمها وأطلع الخصم عليها . م ١٦٨ مرافعات . التفات المحكمة عن مستند قدم فى فترة حجز الدعوى للحكم دون أن تصرح بذلك . لا عيب .

(٤) بيع « مقدار المبيع » . تقادم « تقادم مسقط » .

تقادم حق المشترى فى إنقاص الثمن أو فسخ العقد بسبب العجز فى المبيع بانقضاء سنة من وقت تسلمه المبيع تسلما فعليا . شرطه . تعيين مقدار المبيع فى العقد . بيانه على وجه التقريب . أثره . تقادم الدعوى بخمس عشر سنة . م ٤٣٣ ، ٤٣٤ مدنى .

١ - لما كان التحقق من إخطار الخبير ببدء عمله ونفى ذلك من الأمور الواقعية التى تستقل بها محكمة الموضوع بلا سلطان عليها لأحد فى ذلك ما دامت تستند فيما تقرره إلى أسباب سائغة ترتد إلى أصل ، وكان الحكم المطعون فيه قد استخلص سائغاً بما أورده من أسباب لها موردها الصحيح من الأوراق أن الخبير المنتدب قد وجه الدعوىٰ إلى الطاعن إيذانا ببدء عمله طبقا للإجراءات المنصوص عليها قانونا ، وكان صحيحا ما قرره الحكم من أن إغفال الخبير ارفاق ايصال الكتاب المسجل المرسل إلى الخصم لا ينفى واقعة الإخطار ذاتها ذلك أن المشرع - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لم يوجب على الخبير ارفاق هذا الايصال فمن ثم يكون تقرير الخبير بمنأى عن البطلان . ويكون النعى بهذا السبب على الحكم المطعون فيه تبعا لذلك على غير أساس .

٢ - المقرر أن محكمة الموضوع غير ملزمة بإجابة طلب ندب خبير آخر متى اقتنعت بسلامة تقرير الخبير السابق ندبه ووجدت فيه ما يكفى لتكوين عقيدتها فى الدعوى فلا على الحكم المطعون فيه إن هو لم يستجب إلى طلب الطاعن تعيين آخر لاقتناعه بتقرير الخبير الذى انتدبته محكمة أول درجه وكفايته فى إستجلاء وجه الحق فى الدعوى .

٣ - لايجوز للمحكمة طبقا لنص المادة ١٦٨ من قانون المرافعات أن تقبل مذكرات أو مستندات فى فترة حجز الدعوى للحكم إلا أن تكون قد صرحت بتقديمها وأطلع الخصوم عليها ، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن المحكمة قررت فى جلسة المرافعة الختامية ١٩٨٣/١/١٢ حجز الدعوى للحكم لجلسة ١٩٨٣/٢/١٧ مع التصريح للطرفين بتقديم مذكرات خلال اسبوعين ، فقدم الطاعن مذكرة وحافظة مستندات طويت على رسم هندسى لأرض النزاع بتاريخ ١٩٨٣/١/٣٠ فلا على الحكم المطعون فيه إن هو لم يعر هذا المستند التفاتاً طالما أن المحكمة لم تصرح للخصوم خلال فترة حجز الدعوى للحكم بتقديم مستندات أصلا ، ولا يعد ذلك منها إخلالا بحق الطاعن فى الدفاع .

٤ - نص المادتين ٤٣٣ ، ٤٣٤ من القانون المدنى يدل على أن مسئوليه البائع عن العجز فى المبيع تكون عندما يتبين أن القدر الحقيقى الذى يشتمل عليه البيع ينقص عن القدر المتفق عليه فى العقد ، وأن تقادم حق المشترى فى إنقاص الثمن أو فسخ العقد بسبب العجز فى المبيع بانقضاء سنة من تسلمه تسلما فعليا إنما يكون فى حالة ما إذا كان مقدار المبيع قد عين فى العقد ، أما إذا لم يتعين مقداره أو كان مبينا به على وجه التقريب فإن دعوى المشترى لا تتقادم بسنة بل تتقادم بخمس عشرة سنة .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكليه .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضدهما أقاما على الطاعن الدعوى رقم ٨٧٢٩ لسنة ١٩٧٩ مدنى شمال القاهرة الإبتدائية بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الإبتدائى المؤرخ ١٩٧٨/٣/٤ المتضمن بيعه لهما مساحة ١٠س و ١٥ط و ١ف من الأطيان المبينة بالصحيفة والزامه بأن يرد إليهمامبلغ ٣٩٥٨ جنيها ، وقالا بيانا لذلك أنهما اتفقا مع ذلك الأخير على أن يبيع لهما بموجب هذا العقد مساحة فدانين من تلك الأرض مناصفة بينهما لقاء ثمن مقداره ٥٠٠٠٠ جنيه وفيا منه مبلغ ٤٥٠٠٠ جنيه ، ونص فى العقد على دفع الباقى ومقداره

٥٠٠٠ جنيه وقت تسجيل البيع على أن تكون العبرة فى احتساب الثمن النهائى للصفقة بما يظهره كشف التحديد المساحى الرسمى على أساس سعر الفدان ٢٥٠٠٠ جنيه ، ثم تبين من كشف تحديد المساحة وجود عجز بالأرض المبيعة وأن مساحتها الحقيقية هى ١٠ س و ١٥ ط و ١ ف وتبلغ قيمتها ٤١٠٤٢ جنيها ومع ذلك فقد امتنع البائع عن تسجيل عقد البيع ورد المبلغ الذى تسلمه بالزيادة عن ثمن هذه المساحة إليهما مما حدا بهما إلى إقامة هذه الدعوى ليحكم بطلباتهما . ندبت المحكمة خبيرا وبعد أن قدم تقريره فى الدعوى حكمت بتاريخ ٢٢ من ديسمبر سنة ١٩٨٠ بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٩٧٨/٣/٤ فيما تضمنه من بيع الطاعن إلى المطعون ضدهما الأطيان المبينة به والتى تبين من كشف تحديد المساحة أن مساحتها ١٠ س و ١٥ ط و ١ ف لقاء ثمن مقداره ٤١٠٥٩ جنيها و ٢٥ مليما وبالزام الأول بأن يرد إلى الأخيرين مبلغ ٣٩٤٠ جنيها و ٩٧٥ مليما . إستأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة إستئناف القاهرة بالإستئناف رقم ٦٢١٢ لسنة ٩٨ قضائية وبتاريخ ١٧ من فبراير سنة ١٩٨٣ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره فيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن بأولها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والفساد فى الاستدلال ، وفى بيان ذلك يقول أنه استند فى قضائه إلى تقرير الخبير المنتدب من قبل محكمة أول درجة على الرغم من تمسكه فى دفاعه أمام محكمة الاستئناف ببطلان هذا التقرير لعدم توجيه الخبير الدعوى إليه قبل بدء عمله طبقا للمادة ١٤٦ من قانون الإثبات ، أما ما ذهب إليه الحكم المطعون فيه من أن الثابت من محضر أعمال الخبير من أنه وجه

الدعوة إلى أطراف الخصومة بكتب مسجلة مصحوبة بعلم الوصول وان اغفاله أرفاق الإيصال الدال على ذلك لا ينفى بذاته توجيه الدعوى إلى الطاعن فلا يصلح ردا ، مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، إذ واجه الحكم المطعون فيه دفاع الطاعن بقوله : « ووحيث إنه عن العوار الموجه لتقرير الخبير بمقوله عدم دعوة المستأنف - الطاعن - للحضور فمردود عليه بما هو ثابت بصدر التقرير من أن الخبير وجه الدعوة لاطراف الخصومة بكتب مسجلة بعلم الوصول الأمر الذى يؤكد صحة دعوه المستأنف - الطاعن - لأن الأصل فى الإجراءات انها روعيت ، وطالما أن الشارع لم يوجب على الخبير إرفاق إيصال الخطاب الموصى عليه ، فإن اغفال إرفاقه لاينفى واقعة الاخطار فى ذاتها ، إذ أن محضر الخبير محضر رسمى لا ينال من حجيته إلا الطعن بالتزوير » . ولما كان التحقق من إخطار الخبير الخصوم ببدء عمله ونفى ذلك من الأمور الواقعية التى تستقل بها محكمة الموضوع بلاسلطان عليها لأحد فى ذلك مادامت تستند فيما تقرره إلى أسباب سائغة ترتد إلى أصل ثابت ، وكان الحكم المطعون فيه قد استخلص سائغا بما أورده من أسباب لها موردها الصحيح من الأوراق أن الخبير المنتدب قد وجه الدعوى إلى الطاعن إيذاناً ببدء عمله طبقا للإجراءات المنصوص عليها قانونا ، وكان صحيحا ما قرره الحكم من أن إغفال الخبير إرفاق إيصال الكتاب المسجل المرسل إلى الخصم لا ينفى واقعة الإخطار ذاتها ذلك أن المشرع - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لم يوجب على الخبير إرفاق هذا الإيصال فمن ثم يكون تقرير الخبير بمنأى عن البطلان ، ويكون النعى بهذا السبب على الحكم المطعون فيه تبعا لذلك على غير أساس .

وحيث إن حاصل السبب الثانى أن الحكم المطعون فيه أخل بحق الطاعن فى الدفاع - إذ لم تستجب محكمة الاستئناف إلى طلبه بندب خبير آخر فى الدعوى كما لم تشر فى حكمها إلى تقرير الخبير الاستشارى الذى قدمه إليها .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك بأنه لما كان من المقرر أن محكمة الموضوع غير ملزمة باجابة طلب ندب خبير آخر متى اقتنعت بسلامة تقرير الخبير السابق ندبه ووجدت فيه ما يكفى لتكوين عقيدتها فى الدعوى فلا على الحكم المطعون فيه إن هو لم يستجب إلى طلب الطاعن تعيين آخر لاقتناعه بتقرير الخبير الذى انتدبته محكمة أولى درجة وكفايته فى استجلاء وجه الحق فى الدعوى ، لما كان ذلك وكان لا يجوز للمحكمة طبقاً لنص المادة ١٦٨ من قانون المرافعات أن تقبل مذكرات أو مستندات فى فترة حجز الدعوى للحكم إلا أن تكون قد صرحت بتقد بها وأطلع الخصوم عليها ، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن المحكمة قررت فى جلسة المرافعة الختامية ١٩٨٣/١/١٢ حجز الدعوى للحكم لجلسة ١٩٨٣/٢/١٧ مع التصريح للطرفين بتقديم مذكرات خلال اسبوعين ، فقدم الطاعن مذكرة وحافظة مستندات طويت على رسم هندسى لأرض النزاع بتاريخ ١٩٨٣/١/٣٠ ، فلا على الحكم المطعون فيه إن هو لم يعر هذا المستند التفاتاً طالما أن المحكمة لم تصرح للخصوم خلال فترة حجز الدعوى للحكم بتقديم مستندات أصلا ، ولا يعد ذلك منها إخلالا بحق الطاعن فى الدفاع ، ومن ثم يكون النعى بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون ، وفى بيان ذلك يقول أنه تمسك أمام محكمة الموضوع بالدفع بسقوط حق المطعون ضدهما فى انقاص ثمن الأرض المبيعه بمض أكثر من سنه طبقا للمادة ٤٣٤ من القانون المدنى إذ الثابت انهما تسلما فعليا وقت التعاقد الحاصل بتاريخ ١٩٧٨/٣/٤ إلا انهما لايحركا ساكنا إلا بتاريخ ١٩٧٩/١٠/٤ الذى رفعا فيه

الدعوى بعد سقوط الدعوى فيهما بالتقادم الحولى ، ومع ذلك لم يستجب الحكم المطعون فيه لهذا الدفع مما يعيبه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك بأن النص فى المادة ٤٣٣ من القانون المدنى على أنه « إذا عين فى العقد مقدار المبيع كان البائع مسئولا عن نقص هذا القدر بحسب ما يقضى به العرف ، مالم يتفق على غير ذلك .... » - وفى المادة ٤٣٤ منه على « إذا وجد فى المبيع عجز أو زيادة فإن حق المشترى فى طلب انقاص الثمن أو فى طلب فسخ العقد ، وحق البائع طلب تكملة الثمن ، يسقط كل منهما بالتقادم إذا انقضت سنة من وقت تسليم المبيع تسليما فعليا » يدل على أن مسئولية البائع عن العجز فى المبيع تكون عندما يتبين أن القدر الحقيقى الذى يشتمل عليه البيع ينقص عن القدر المتفق عليه فى العقد ، وأن تقادم حق المشترى فى إنقاص الثمن أو فسخ العقد بسبب العجز فى المبيع بانقضاء سنة من تسليمه تسليما فعليا إنما يكون فى حالة ما إذا كان مقدار المبيع قد عين فى العقد ، أما إذا لم يتعين مقداره أو كان مبينا به على وجه التقريب فإن دعوى المشترى لا تتقادم بسنه بل تتقادم بخمس عشرة سنة . ولما كان البين من الحكم المطعون فيه أنه واجه دفع الطاعن وأستبعد تطبيق التقادم الحولى على دعوى المطعون ضدهما قبله بطلب انقاص الثمن لوجود عجز فى الأرض المبيعه بقوله « أن الثابت من عقد البيع الإبتدائى أنه وإن كان المستأنف ضدهما قد تسلما المبيع وقت تحرير العقد فى ١٩٧٨/٣/٤ إلا أن العقد ذاته فى أحد بنوده علق أداء باقى الثمن وقدره ٥٠٠٠ جنيه على الأجل الذى بوقع فيه العقد النهائى حيث العبرة فى إحتساب الثمن النهائى يكون حسب ما يظهره كشف التحديد المساحى المعتمد من الشهر العقارى ، لما كان ذلك فإن التسليم الحاصل فى تاريخ تحرير العقد لا يعول عليه طالما كان احتساب الثمن النهائى مرتبطا بما يظهره كشف التحديد ، ولما كانت الأوراق تفتقر إلى وجود كشف رسمى معتمد من مصلحة الشهر العقارى كاشف عن حقيقة المساحة المبيعة فإن الدعوى لا تكون قد تقادمت » مما مفاده أن الحكم

خلص إلى أن مقدار المبيع لم يعين فى عقد البيع مستدلا على ذلك بما اتفق عليه الطرفان فى أحد بنود العقد من أن المرجع فى تعيين هذا المقدار توصلا لاحتساب الثمن النهائى هو بما يظهر مستقبلا من كشف التحديد المساحى الرسمى ، وبالتالى فلا تكون الدعوى قد تقادمت بسنة ، وكان هذا الذى أورد الحكم يتفق مع صحيح القانون ويقوم على أسباب سائغة فإن النعى عليه بهذا السبب يكون على غير أساس .

جلسة ٢٢ من فبراير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمد رافت خفاجى نائب نيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / عبد الحميد سليمان نائب رئيس المحكمة ، محمد بدر الدين توفيق ، شكرى جمعه حسين ومحمد محمود عبداللطيف .

٩٦

الطعن رقم ١٢٧٢ لسنة ٥٤ القضائية :

(١) إيجار « إيجار الأماكن » « الهدم الكلى » . حكم « بياناته »

الحاق مهندس بتشكيل المحكمة الإبتدائية طبقا للمادتين ١٨ ، ٥٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧. قاصر على الطعون على قرارات لجان تحديد الاجرة ولجان المنشآت الآيلة للسقوط والترميم والصيانة . عدم سريانه على الدعوى بطلب تنفيذ قرار نهائى بازالة عقار .

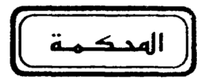
(٢) إيجار « إيجار الأماكن » « المنشآت الآيلة للسقوط » الطعن فى قرارات اللجنة المختصة « اعلان » اعلان قرار لجنة المنشآت الآيلة للسقوط »

تنفيذ قرار الهدم الصادر من اللجنة المختصة بالمنشآت الأيلة للسقوط والصيانة . مناطه . صيرورته نهائيا بعدم الطعن عليه خلال الميعاد أو بصدور حكم نهائى بالهدم . سريان ميعاد الطعن من تاريخ إعلان القرار . المواد ٥٨ ، ٥٩ ، ٦٠ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . لايغنى عن ذلك العلم اليقينى بصدور القرار بأى طريقة أخرى . وجوب التحقق من تمام الاعلان وفوات ميعاد الطعن فيه . انتهاء الحكم المطعون فيه إلى إخلاء أعيان النزاع دون التحقق من اعلان الطاعنين بالقرار وقبولهم له صراحة أو ضمنا . خطأ .

١ - إلحاق مهندس بالمحكمة الإبتدائية عملا بالمادتين ٥٨ ، ٥٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بشأن إيجار الأماكن قاصر على نظر الطعون على قرارات

كان تحديد الأجرة ولجان المنشآت الآيلة للسقوط والترميم والصيانة ، لما كان ذلك ، وكانت هذه الدعوى بتنفيذ قرار الإزالة لإخلاء العقار لهدمه لصيرورة القرار نهائيا ومن ثم فإنها ودفاع الخصوم فيها لاتعد من قبيل الطعن فى قرار الإزالة وبالتالى تخرج عن حالة المادة ٥٩ سالفة الذكر .

٢ - مفاد نصوص المواد ٥٨ ، ٥٩ ، ٦٠ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى خصوص المنشآت الآيلة للسقوط والترميم والصيانة أن يعلن قرار اللجنة المختصة إلى ذوى الشأن من الملاك وشاغلى العقار ، وأن لكل منهم أن يطعن فيه خلال موعد لايجاوز خمسة عشر يوما من تاريخ الإعلان ، وأنه يجب على ذوى الشأن المبادرة إلى تنفيذ القرار إذا لم يتم الطعن فيه فى الميعاد المقرر أو تنفيذ الحكم النهائى الخاص به إذا تم الطعن فيه ، وإلا فيحق لجهة الإدارة التنفيذ على نفقة صاحب الشأن الممتنع عن التنفيذ مما لازمه أن يصح لصاحب الشأن أن يلجأ للقضاء بطلب التنفيذ ولايحكم له بذلك إلا إذا ثبت نهائية القرار أو الحكم الصادر فى الطعن فيه ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد استند فى قضائه بالاخلال تنفيذا لقرار الهدم موضوع الدعوى . فى هذا لخصوص - هو علم الطاعنين اليقينى بالقرار وهو - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - لا يغنى عن وجوب التحقق من تمام إعلان القرار وفوات ميعاد الطعن فيه وإذ لم يلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وأنتهى إلى اخلاء أعيان النزاع دون التحقق من إعلان الطاعنين بالقرار أو قبولهم له صراحة أو ضمنا فإنه يكون معيبا .



بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

وحيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكليه .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضدهم عدا الأخير أقاموا على الطاعنين وآخرين الدعوى رقم ١٢ لسنة ١٩٨٣ أمام محكمة السويس الإبتدائية بطلب تنفيذ قرار الإزاله رقم ٧ لسنة ١٩٧٢ الصادر عن العقار المملوك لهم المبين بالصحيفة وقالوا بيانا لها ان القرار الهندسى سالف الذكر أصبح نهائيا لعدم الطعن عليه من ذوى الشأن ، وإذا امتنع الطاعنون عن تنفيذه أقاموا الدعوى . حكمت المحكمة بإخلاء العقار وتنفيذ القرار . استأنف الطاعنون هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٢٣ لاحد الاسماعيلية (مأمورية السويس) وبتاريخ ١٩٨٤/٤/٨ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض . وقدمت النيابه مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رايها .

وحيث إن الطعن إقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعنون بأولها على الحكم المطعون فيه البطلان وفى بيان ذلك يقولون أنهم لم يعلنوا بالقرار المطعون فيه ، وان دفاعهم فى الدعوى هو طعن عليه يستلزم أن يلحق بتشكيل محكمة

أول درجة مهندس مختص ، وإذ صدر الحكم الإبتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه من هيئة ليس من بينها المهندس الذى أوجب القانون الحاقه بها ، فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ذلك أن الحاق مهندس بالمحكمة الإبتدائية عملا بالمادتين ١٨ ، ٥٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بشأن إيجار الأماكن قاصر على نظر الطعون على قرارات لجان تحديد الأجره ولجان المنشآت الآيله للسقوط والترميم والصيانه ، لما كان ذلك وكانت هذه الدعوى بتنفيذ قرار الإزاله لاخلاء العقار لهدمه لصيرورة القرار نهائيا ومن ثم فإنها ودفاع الخصوم فيها لاتعد من قبيل الطعن فى قرار الأزاله بالتالى تخرج عن حالة المادة ٥٩ سالفة الذكر وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإن النعى عليه بالبطلان يكون على غير أساس .

وحيث إن مما ينعاه الطاعنون بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ومخالفة الثابت بالأوراق وفى بيان ذلك يقولون أن الحكم الإبتدائى ومن بعده الحكم المطعون فيه إفترضا نهائية قرار الهدم رقم ٧ لسنة ١٩٧٢ رغم أن ما قدم من مستندات خاصه به خلت مما يشير إلى اعلانهم به بل اشر على احدها من قسم الشرطة المختص بتلف السجلات كاثر للعدوان الاسرائيلى وإذ لم يستند الحكم المطعون فيه إلى ما يؤيد نهائية القرار فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

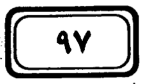
وحيث إن هذا النعى سديد ذلك أن مفاد نصوص المواد ٥٨ ، ٥٩ ، ٦٠ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى خصوص المنشآت الآيلة للسقوط والترميم والصيانه أن يعلن قرار اللجنه المختصة إلى ذوى الشأن من الملاك وشاغلى العقار وأن لكل منهم ان يطعن فيه خلال موعد لايجاوز خمسة عشر يوما من تاريخ الاعلان ، وأنه يجب على ذوى الشأن المبادره إلى تنفيذ القرار

إذا لم يتم الطعن فيه فى الميعاد المقرر أو تنفيذ الحكم النهائى الخاص به إذا تم الطعن فيه ، وإلا فيحق لجهه الإداره التنفيذ على نفقه صاحب الشأن الممتنع عن التنفيذ مما لازمه أنه يصح لصاحب الشأن ان يلجا للقضاء بطلب التنفيذ ، ولايحكم له بذلك إلا إذ ثبت نهائية القرار أو الحكم الصادر فى الطعن فيه لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد استند فى قضائه بالاخلاء تنفيذا لقرار الهدم موضوع الدعوى إلى ما أورده بمدوناته من أن الثابت من أوراق الدعوى أن المستأنفين الطاعنين لم ينكروا صدورقرار بازاله العقار موضوع الدعوى من الجهه المختصه وأنهم لم يقوموا بالطعن عليه واكتفوا بترميم محلاتهم ومن ثم أصبح القرار نهائيا غير قابل للطعن عليه وكان مفاد ما استندا إليه الحكم فى هذا الخصوص هو علم الطاعنين اليقينى بالقرار وهو - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - لايغنى عن وجوب التحقق من تمام إعلان القرار وفوات ميعاد الطعن فيه وإذ لم يلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وانتهى إلى إخلاء أعيان النزاع دون التحقق من اعلان الطاعنين بالقرار أو قبولهم له صراحة أو ضمنا فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجه لبحث باقى أسباب الطعن .

''''''''''''''

جلسة ٢٢ من فبراير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمد رافت خفاجى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / عبد الحميد سليمان نائب رئيس المحكمة ، محمد وليد الجارحى ، محمد محمد طيطه و شكرى جمعه حسين .



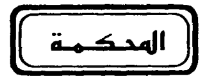
الطعن رقم ١٣٧٥ لسنة ٥٤ القضائية :

إيجار « إيجار الأماكن » إنتهاء عقد إيجار الأجنبى » عقد .

عقود التأجير لغير المصريين « إنتهاؤها بإنتهاء المدة المحددة قانونا لاقامتهم فى البلاد . م ١٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١. إقامة الحكم قضاءه بتمكين الأجنبي من العين على سند من أنه رخص له بإقامة أخرى دون أن يفطن إلى إنتهاء إقامته حتى تاريخ التصريح له بالاقامة الجديدة وأنها ليست إستمرار للاقامة السابقة وغير متصله بها . خطأ.

النص فى المادة ١٧ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ - يدل على أن المشرع وضع قاعدة عامة مؤداها إنتهاء عقود التأجير لغير المصريين بإنتهاء المدة المحددة قانونا لاقامتهم فى البلاد وأن هذا الانهاء يقع بقوة القانون بالنسبة لعقود الإيجار التالية لتاريخ ١٩٨١/٧/٣١ تاريخ العمل بهذا القانون ويجوز للمؤجر طلب الاخلاء بإنتهاء مدة إقامة المستاجر بالنسبه للاماكن التى يستأجرها غير المصريين قبل العمل بالقانون سالف الذكره . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بتمكين المطعون ضده من عين التداعى على سند من أن الشهادة الصادرة من مصلحة وثائق السفر والهجرة والجنسية تضمنت أنه مصرح له بالاقامة فى البلاد حتى ١٩٨٤/١٠/٣١ فى حين أن الثابت من تلك

الشهادة أن إدارة الجوازات صرحت له باقامة تنتهى فى ١٨/ ٩/ ١٩٨١ إلا أنه غادر البلاد فى ١٩٨١/٦/١٩ ولم يعد إلا فى ١٩٨١/١٢/٢٩ بعد إنتهاء مدة إقامته فى ١٩٨١/٩/١٨حتى تاريخ التصريح له باقامة جديدة فى ١٩٨١/١٢/٢٩ فانتهى عقد إيجار العين محل النزاع إعتبارا من ١٩٨١/٩/١٨ ولا يغير من ذلك أنه رخص له بالاقامة عدة مرات حتى ١٩٨٤/١٠/٣١ أذ أن تلك الاقامة اللاحقة ليست استمرار للاقامة السابقة وغير متصلة بها ومن ثم فلا أثر لها على عقد الايجار الذى انتهى بانتهاء مدة أقامة المستأجر بالبلاد وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون مشوبا بالخطأ فى تطبيق القانون .



بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكليه .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن الطاعنه أقامت على المطعون ضده الدعوى رقم ٣٢ لسنة ١٩٨٢ مدنى أمام محكمة الجيزة الإبتدائية بطلب الحكم بإنتهاء عقد الإيجار المؤرخ ١٩٧٢/٩/٧ وإخلاء الشقة المبينه بالصحيفه والتسليم ، وقالت بيانا لها أن المطعون ضده – وهو كويتى الجنسية – استأجر منها هذه الشقه وإذ إنتهت مدة إقامته فى مصر فانتهى بذلك عقد الإيجار بقوة القانون عملا بالمادة ١٧ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فـ ـامت الدعوى حكمت المحكمة بإنتهاء عقد الإيجار والإخلاء والتسليم ، استأنف المطعون ضده هذا الحكم بالاستئناف

رقم ٤٢٠٣ لسنة ١٠٠ ق القاهرة . وبتاريخ ١٩٨٤/٣/٦ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى ، طعنت الطاعنه فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابه مذكره إبدت فيها الرأى برفض الطعن وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة - فى غرفة مشورة - حدد جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنه على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك تقول انه عملا بالمادة ١٧ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ والمعمول به من تاريخ ١٩٨١/٧/٣١ ينتهى بقوة القانون عقود التأجير لغير المصريين بانتهاء المدة المحددة قانونا لاقامتهم فى البلاد ولايغير من ذلك حصول المستأجر على إقامت جديده متى إنتهت إقامته السابقة وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر واعتبر حصول المطعون ضده على إقامه فى البلاد تنتهى فى ١٩٨٤/١٠/٣١ أو بعد ذلك فإنه يكون معيبا بما يوجب نقضه .

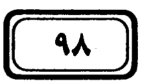
وحيث إن هذا النعى سديد - ذلك أن النص فى الماده ١٧ من القانون رقم ١٣٦لسنة ١٩٨١ على أن تنتهى بقوه القانون عقود التأجير لغير المصريين بانتهاء المدة المحددة قانونا لاقامتهم فى البلاد وبالنسبه للاماكن التى يستأجرها غير المصريين فى تاريخ العمل باحكام هذا القانون « يجوز للمؤجر أن بطلب إخلاءها إذا ما إنتهت إقامة المستأجر غير المصرى فى البلاد وتثبت إقامة غير المصرى بشهادة من الجهه الإدارية المختصه .... » يدل على أن المشرع وضع قاعدة عامه مؤداها انتهاء عقد التأجير لغير المصرين بانتهاء المدة المحددة قانونا لإقامتهم فى البلاد وأن هذا الانهاء يقع بقوة القانون بالنسبه لعقود الإيجار التاليه لتاريخ ١٩٨١/٧/٣١ تاريخ العمل بهذا القانون ويجوز للمؤجر طلب الاخلاء بانتهاء مدة إقامة المستأجر بالنسبة للاماكن التى يستأجرها غير

المصريين قبل العمل بالقانون سالف الذكر ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بتمكين المطعون ضده من عين التداعي على سند من أن الشهادة الصادرة من مصلحة وثائق السفر والهجرة والجنسية تضمنت أنه مصرح له بالإقامة في البلاد حتى ١٩٨٤/١٠/٣١ في حين أن الثابت من تلك الشهادة أن إداره الجوازات صرحت له باقامة تنتهي في ١٩٨١/٩/١٨ إلا أنه غادر البلاد في ١٩٨١/٦/١٩ ولم يعد إلا في ١٩٨١/١٢/٢٩ بعد إنتهاء مدة إقامته سالفة البيان فصرح له بإقامة من ١٩٨١/١٢/٢٩ حتى ١٩٨٢/٦/٢٨ ولم يفطن الحكم إلى إنتهاء إقامته في ١٩٨١/٩/١٨ حتى تاريخ التصريح له بإقامة جديدة في ١٩٨١/١٢/٢٩ فانتهى عقد إيجار العين محل النزاع اعتبار من ١٩٨١/٩/١٨ولايغير من ذلك أنه رخص له بالإقامة عدة مرات حتى ١٩٨٤/١٠/٣١ إذ أن الإقامة اللاحقه ليست استمرارا للاقامة السابقة وغير متصله بها ومن ثم فلا أثر لها على عقد الإيجار الذى إنتهى بانتهاء مده إقامه المستأجر بالبلاد وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون مشوبا بالخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ولما تقدم فإنه يتعين تأييد الحكم المستأنف .

جلسة ٢٢ من فبراير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمد رافت خفاجى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / عبد الحميد سليمان نائب رئيس المحكمة ، محمد وليد الجارحى ، محمد محمد طيطه و محمد بدر الدين توفيق .



الطعن رقم ٢٢١٢ لسنة ٥٩ القضائيه :

(١) دعوى « الطلبات فيها » .

محكمه الموضوع . إلتزامها بطلبات الخصوم وعدم الخروج عليها .

(٢) عقد « فسخه » إيجار « إيجار الأماكن » « عقد الأيجار من الباطن »

العقد . عدم جواز فسخه على غير عاقديه . عقد الإيجار من الباطن لا ينشىء علاقه مباشرة بين المستأجر من الباطن والمؤجر الأصلى الأ بالنسبه للاجره ولو كان مصرحا له فى عقد الإيجار الأصلى بالتأجير من الباطن أنتهاء الحكم إلى قيام علاقه تعاقديه بين المؤجر الاصلى والمستأجر من الباطن تأسيسا على التصريح للمستأجر الاصلى بالتأجير من الباطن . خطأ .

١ - المقرر أن على محكمة الموضوع أن تلتزم بطلبات الخصوم وعدم الخروج عليها . إذا كان ذلك وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أنه قضى فى البند ثالثا بفسخ عقد الإيجار المؤرخ وباخلاء الطاعن من القطاع البحرى من الدور الأول والمؤجر للشركه المطعون ضدها الثانيه وهى ذات الطلبات

المبينه بصحيفة افتتاح الدعوى ولم تقبل المحكمة الطلبات الجديدة ، فيما زاد عن هذا الطلب فإنها لا تكون بذلك قد قضت فى طلبات جديده أو قضت مالم يطلبه الخصوم (   ) .

٢ - الاصل أن العقد لا يفسخ على غير عاقديه ولما مان مفاد المادتين ٥٩٦ ، ٥٩٧ من القانون المدنى إنه فى الإيجار من الباطن تبقى العلاقه بين المؤجر والمستأجر الأصلى خاضعه لاحكام عقد الإيجار الأصلى ، فيطالب كل منهما الآخر بحقوقه بحقيقتى هذا العقد ويسرى على العلاقه بين المستأجر الأصلى والمستأجر من الباطن أحكام عقد الإيجار من الباطن ولا ينشئ هذا العقد الأخير علاقه مباشرة بين المستأجر من الباطن والمؤجر الأصلى الا فى شيء واحد هو الأجرة على نحو ما فصلته المادة ٥٩٧ مدنى ، أما سائر الحقوق والإلتزامات الأخرى الناشئة عن عقد الإيجار فتبقى العلاقه بالنسبه لها غير مباشرة ما بين المؤجر الاصلى والمستأجر من الباطن يتوسط بينهما - المستأجر الاصلى ولا ينشىء عقد الإيجار من الباطن علاقه مباشرة بين المؤجر الأصلى والمستأجر من الباطن ، ولو كان قد صرح للمستأجر فى عقد الإيجار الإصلى بالتأجير من الباطن . لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه إنتهى إلى قيام علاقة تعاقدية بين المؤجر الإصلى والمستأجر من الباطن تأسيسا على أن المؤجر الإصلى صرح للمستأجر الإصلى بالتأجير من الباطن فإنه يكون قد أجرى فسخ العقد على غير عاقديه خاصته بعد أن قضى بإخراج الشركة المطعون ضدها الثانية - المستأجره الأصلية من الدعوى بلا مصاريف وباعتبار دعوى الإخلاء المرفوعه منها على المستأجر من الباطن الطاعن كأن لم تكون ليكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكليه .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى إن الشركة المطعون ضدها الثانيـة أقامت على الطاعـن الدعـوى رقـم ١١٩٧٥ لسـنة إمـام محكمـة شمال القـاهرة الإبتـدائيـة للحـكم بـإخـلاء العين المبينة بالصحيفة والتسليم ، وقالت شرحا لها انها استأجرت العين محل النزاع مـن المطعون ضده الأول بموجب عقد مؤرخ ١٩٥٩/١/٢٠ واتفقت مع الطاعن فى ١٩٦٤/١٢/٢٠ على أن يتولى علاج العاملين بها فى تلك العين إلا أنه اخل بإلتزامه ورفض إخلاء العين .

فأقامت الدعوى كما أقام المطعون ضده الأول بصفته الدعوى رقم ٢٣١٥ لسنة ١٩٨٥ مدنى أمام محكمة شمال القاهرة الإبتدائية بطلب الحكم بفسخ العقد المؤرخ ١٩٦٤/١٢/٣٠ المتعلق باستئجار الطاعن للقطاع البحرى من الدور الأول المبـين بـالصحـيـفـة والتـسـليـم . وقـال شرحـا لها أنـه بتـاريـخ ١٩٥٩/١/٢٠ استأجرت الشركة المطعون ضدها الثانيـة الدور الأول من العقار المملوك له وفى ديسمبر سنة ١٩٦٤ إذن لها بتحويل الجزء البحرى من العين المؤجرة إلى عيادة طبيه لعلاج عمالها بمعرفة الطاعن ورغم انهاء اتفاقها مع الأخير فقد ظل مستمرا فى شغل العين محل النزاع فتكون قد خالفت الحظر الوارد فى العقد والقانون فأقام الدعوى حكمت المحكمة برفض الدعويين استانفت

الشركة المطعون ضدها الثانية هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٧٧٠ لسنة ١٠٠ ق القاهرة ، كما استأنفه المطعون ضده الأول بالاستئناف رقم ٤٣٧٩ لسنة ١٠٣ ق القاهرة . وبعد ضم الاستئنافين قضت المحكمة بتاريخ ١٩٨٩/٣١/٢٢ بالغاء الحكم المستأنف وباعتبار الدعوى رقم ١١٩٧٥ لسنة ١٩٨٤ مدنى شمال القاهرة كأن لم تكن وبفسخ عقد الإيجار المؤرخ ١٩٦٤/١٢/٣٠ وإخلاء العين محل النزاع واخراج الشركه المطعون ضدها الثانية من الدعوى . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكره إبدت فيها الراى بنقض الحكم . وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفه مشورة حددت بجلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول ان المطعون ضده الأول طلب فى دعواه الحكم بفسخ عقد إيجار القطاع البحرى من الدور الأول من العقار موضوع النزاع لتأجيره من الباطن والتسليم ، وعدل طلباته أمام محكمة الاستئناف إلى إخلاء كامل العين وأوضح الحكم المطعون فيه أن هذا التعديل يعتبر طلبا جديدا وأن المحكمة تقضى فى الطلب الأصلى فى الدعوى وهو فسخ عقد الإيجار من الباطن وما كان لها أن تتصدى لهذه ، العلاقة أو تقضى فيها وبذلك تكون قد قضت بما لم يطلبه الخصوم مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

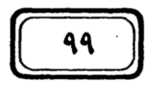
وحيث إن هذا النعى فى وجهه الأول غير صحيح ذلك أن المقرر أن على محكمة الموضوع أن تلتزم بطلبات الخصوم وعدم الخروج عليها وإذ كان ذلك وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أنه قضى فى البند ثالثا بفسخ عقد الإيجار المؤرخ ١٩٦٤/١٢/٣٠ وباخلاء الطاعن من القطاع البحرى من الدور الأول والمؤجر للشركة المطعون ضدها الثانية وهى ذات الطلبات المبينه بصحيفة

إفتتاح الدعوى ولم تقبل المحكمة الطلبات الجديدة فيما زاد عن هذا الطلب فإنها لاتكون بذلك قد قضت فى طلبات جديده أوقضت بما لم يطلبه الخصوم ويكون النص فى هذا الشق على غير أساس والنعى فى شقة الثانى صحيح ، وذلك أن لأصل أن العقد لايفسخ على غير عاقديه ولما كان مفاد المادتين ٥٩٦ ، ٥٩٧ من القانون المدنى أنه فى الإيجار من الباطن تبقى العلاقة بين المؤجر والمستأجر الأصلى خاضعه لاحكام عقد الإيجار الأصلى ، فيطالب كل منهما الآخر بحقوقه بمقتضى هذا العقد ويسرى على العلاقة بين المستأجر الأصلى والمستأجر من الباطن أحكام عقد الإيجار من الباطن ولاينشئ هذا العقد الأخير علاقة مباشرة بين المستأجر من الباطن والمؤجر الأصلى إلا فى شئ واحد هو الأجره على نحو ما فصلته المادة ٥٩٧ مدنى ، أما سائر الحقوق والإلتزامات الأخرى الناشئه عن عقد الإيجار فتبقى العلاقة بالنسبه لها غير مباشرة ما بين المؤجر الأصلى والمستأجر من الباطن يتوسط بينهما المستأجر الأصلى ، ولاينشئ عقد الإيجار من الباطن علاقة مباشرة بين المؤجر الأصلى وبين المستأجر من الباطن ، ولو كان قد صرح للمستأجر فى عقد الإيجار الأصلى بالتأجير من الباطن . لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه إنتهى إلى قيام علاقه تعاقديه بين المؤجر الأصلى والمستأجر من الباطن تأسيسا على أن المؤجر الأصلى صرح للمستأجر الأصلى بالتأجير من الباطن فإنه يكون قد أجرى فسخ العقد على غير عاقديه خاصه بعد أن قضى باخراج الشركة المطعون ضدها الثانيه - المستأجره الأصليه من الدعوى بلا مصاريف وبإعتبار دعوى الأخلاء المرفوعه منها - على المستأجر من الباطن - الطاعن - كأن لم تكن فيكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه . ولما تقدم . وكان من المقرر ان العقد لايفسخ على غير عاقديه وقد إنتهى الحكم المطعون فيه إلى فسخ عقد الإيجار من الباطن في الدعوى المرفوعة من المؤجر - المطعون ضده الأول - على المستأجر من الباطن (الطاعن) في حين أن الحق في طلب فسخ هذا العقد هو من شأن الشركة المطعون ضدها الثانية - المستأجرة الأصلية التي أجرت اجزاء من العين المؤجرة إلى الطاعن من الباطن وقد اخرجها الحكم المطعون فيه من الدعوى ومن ثم لاتستقيم دعوى الفسخ محل النزاع خاصة بعد ان قضى الحكم المطعون فيه في شقة الأول باعتبار دعوى الفسخ المرفوعه على الطاعن من الشركة المطعون ضدها الثانية كأن لم تكون فتكون بذلك دعوى المطعون ضده الأول - محل الطعن الماثل - غير مقبوله مما يتعين معه تأييد الحكم المستأنف القاضي برفض الدعوى إذ يستوى الحكم برفضها مع عدم قبولها .

جلسة ٢٢ من فبراير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمد رأفت خفاجى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد وليد الجارحى ،محمد بدر الدين توفيق ، شكرى جمعه حسين ومحمد محمود عبد اللطيف .



الطعن رقم ١٣٤ لسنة ٥٥ القضائية :

(١ - ٣) إيجار « إيجار الأماكن » . « أسباب الإخلاء » هدم المبانى السكنية لإعادة بنائها أوسع . قانون « سريانة » « القانون الواجب التطبيق » . « نظام عام » . حكم « تسبيبة » عيوب التسبيب.

(١) الأحكام الخاصة بتحديد أسباب الأخلاء . تعلقها بالنظام العام سريانها بأثر فوري .

(٢) صدور تشريع لاحق يستحدث حكما جديدا بذاتيه القاعده الموضوعية الأمره سريانه بأثر فورى على المراكز والوقائع التى تستقر نهائيا وقت نفاذها .

(٣) طلب إخلاء المبانى غير السكنيه لاعادة بنائها بشكل أوسع . م ٤٩ وما بعدها ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . وجوب تطبيق أحكام تلك المادة بأثر فورى على مالم يفصل فيه بحكم قضائى نهائى . مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك وإعماله أحكام . ق ١٧٨ لسنة ١٩٦١ بحجة أنها قواعد إجرائية . خطأ . علة ذلك .

١ - المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن أسباب الإخلاء فى قوانين إيجار الأماكن قواعد آمره متعلقه بالنظام العام ومن ثم فانها تسرى بأثر فورى على جميع المراكز والوقائع القائمه والتى لم تستقر نهائيها وقت نفاذها ولو كانت ناشئه قبل العمل بها .

٢ - إذا صدر قانون لاحق تضمن تعديلا فى تشريعات إيجار الأماكن كان من شأنه استحداث حكم جديد متعلق بذاتية تلك القواعد الموضوعية الآمرة سواء بالالغاء أو بالتغيير إضافة أوحذفا فإن هذا التعديل يأخذ حكم القاعدة الآمرة من حيث سريانه بأثر فورى على المراكز والوقائع وقت نفاذه .

٣ - إذ كان القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - المعمول به إعتبارا من ١٩٧٧/٩/١ قد أورد فى الفصل الأول من الباب الثانى الأحكام الخاصة بهدم المبانى غير السكنية لاعادة بنائها بشكل أوسع ، فأجاز للمالك طلب إخلائها وذلك وفقا للشروط والاوضاع المنصوص عليها فى المادة ٤٩ وما بعدها فإن هذه الأحكام التى تضمنتها قواعد موضوعيه متعلقة بالنظام العام تكون هى الأحكام واجبة التطبيق - على واقعة النزاع التى لم يفصل فيها بحكم قضائى نهائى - وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بتطبيق أحكام القانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٦١ رغم أن القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ استحدث أحكاما تخالف نصوصه وقد نصت المادة ٨٦ منه على إلغاء كل حكم يخالف وأقام قضاءه على أنها قواعد إجرائية ومن ثم لا تسرى على النزاع المطروح طبقا للمادة - ٨٥ من القانون ذاته فإنه يكون قد خالف القانون وإخطأ فى تطبيقه .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعه وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضدها الأولى أقامت على الطاعنين الدعوى ٩٢٨ لسنة ١٩٧٧ مدنى طنطا الإبتدائية بطلب الحكم باخلاء المحلات المبينه فى الصحيفه

وتسليمها لها . وقالت بيانا لذلك انها استصدرت قرارا من لجنة توجيه أعمال البناء بمحافظة الغربية بهدم محلات ثلاثة مؤجرة للطاعنين لقدمها وعدم صلاحيتها للاستعمال وذلك طبقا لاحكام القانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٦١ الخاص بتنظيم هدم المباني غير السكنية . وإذ كان من شأن صدور هذا القرار هلاك تلك المحلات وانفساخ عقود استئجارها فقد أقامت دعواها . ومحكمة أول درجة حكمت برفض الدعوى استأنفت المطعون ضدها الأولى هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٤٣ لسنة ٥٨ ق طنطا . وبتاريخ ١٩٨٤/١٢/١٧ قضت المحكمة بإلغاء الحكمة المستأنف وبالاخلاء والتسليم طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم . وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة – فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

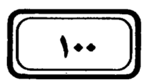
وحيث إن مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون ذلك أنه قضى باخلاء المحال المؤجرة لهم على سند من ان أحكام القانون رقم ١٧٨ سنة ١٩٦١ تجيز ذلك ، فى حين أن القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ الذى عمل به قبل الحكم فى الدعوى نهائيا – تضمن قواعد قانونية – آمرة فى شأن إخلاء المبانى غير السكنية التى تقرر هدمها لاعادة بنائها بشكل أوسع وكان يتعين تطبيق أحكامه مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محلة ، ذلك ان المقرر – فى قضاء هذه المحكمة أن أسباب الاخلاء فى قوانين إيجار الأماكن قواعد آمرة متعلقة بالنظام العام ومن ثم فانها تسرى بأثر فورى على جميع المراكز والوقائع القائمة والتى لم تستقر نهائيا وقت نفاذها ولو كانت ناشئة قبل العمل بها ، ومؤدى ذلك أنه إذا صدر قانون لاحق تضمن تعديلا فى تشريعات بإيجار الأماكن كان من شأنه استحداث حكم جديد متعلق بذاته تلك القواعد الموضوعية الآمرة سواء بالالغاء أو بالتغيير إضافة أو حذفاً فإن هذا التعديل يأخذ حكم القاعدة الآمرة من حيث

سريانه بأثر فورى على المراكز والوقائع القائمة وقت نفاذه . ولما كان القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - المعمول به اعتبارا من ١٩٧٧/٩/١ - قد أورد فى الفصل الأول من الباب الثانى الأحكام الخاصه بهذه المبانى غير السكنية لاعادة بنائها بشكل أوسع ، فأجاز للمالك طلب اخلائها وذلك وفقا للشروط والاوضاع المنصوص عليها فى المادة ٤٩ وما بعدها ، فإن هذه الاحكام التى تضمنتها قواعد موضوعية متعلقة بالنظام العام تكون هى الأحكام واجبة التطبيق على واقعة النزاع التى لم يفصل فيها بحكم قضائى نهائى وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بتطبيق أحكام القانون رقم ١٧٨ سنة ١٩٦١ رغم ان القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ استحدث احكاما تخالف نصوصه وقد نصت المادة ٨٦ منه على إلغاء كل حكم يخالفة وأقام قضاءه على أنها قواعد إجرائية ومن ثم لاتسرى على النزاع المطروح طبقا للمادة ٨٥ من القانون ذاته فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

جلسة ٢٥ من فبراير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / جرجس اسحق نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد فتحى الجمهودى وعبد الحميد الشافعى نائبى رئيس المحكمة ، إبراهيم الطويلة وعبد الناصر السباعى .



الطعن رقم ٢٥٧ لسنة ٥٨ القضائية :

١ - قوة الأمر المقضى . حكم . إثبات « طرق الإثبات : القرائن القانونية » . دعوى .

قوة الأمر المقضى . أثرها . منع الخصوم من العودة إلى المناقشة فى المسألة التى فصل فيها الحكم بأى دعوى تالية يثار فيها هذا النزاع ولو بأدلة قانونية أو واقعية لم يسبق إثارتها فى الدعوى الأولى أو أبديت ولم يبحثها الحكم الصادر فيها . الحكم النهائى الصادر بالريع . اكتسابه قوة الأمر المقضى فى مسألة الأختصاص الولائى فى دعوى أخرى بالريع عن فترة تالية .

٢ - ملكية « نزع الملكية للمنفعة العامة » . دعوى « رفع الدعوى » . تعويض .

تقيد صاحب الشأن فى تقدير التعويض عن مقابل الانتفاع بالعقار المستولى عليه بالإجراءات والميعاد الخاصين بالمعارضة فى التقدير أمام لجنة الفصل فى المنازعات الخاصة بنزع ملكية العقارات للمنفعه العامة مناطه أن تكون الجهة التى أستولت على العقار قد أتبعت الإجراءات القانونية المنصوص عليها فى ق ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة . عدم إتباعها هذه الإجراءات أثره . لصاحب الشأن سلوك سبيل الدعوى العادية المبتدأة .

٣ - إثبات « ندب الخبراء » . خبرة . محكمة الموضوع « سلطتها فى تقدير الدليل : فى مسائل الإثبات » . خبرة .

عدم إلتزام محكمة الموضوع بالرد إستقلالا على الطعون التى وجهها الطاعن لتقرير الخبير . مادام أنها أخذت بما جاء فيه محمولاً على أسبابه . لاسلطان عليها فى ذلك لمحكمة النقض .

٤ - إلتزام « المقاصة القضائية » . دعوى « الطلب العارض » .

المقاصة القضائية سبيلها . دعوى أصلية أوفى صورة طلب عارض م ١٢٥ - مرافعات . إبداء طلب المقاصة القضائية لأول مرة أمام محكمة الإستئناف . غير مقبول .

---

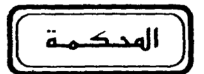
١ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه متى حاز الحكم قوّة الأمر المقضى فانه يمنع الخصوم فى الدعوى التى صدر فيها من العودة إلى المناقشة فى المسألة التى فصل فيها بأى دعوى تاليه يثار فيها هذا النزاع و لو بأدلة قانونية أو واقعية لم يسبق اثارتها فى الدعوى الأولى أو اثيرت ولم يبحثها الحكم الصادر فيها .

٢ - لما كانت الفقرة الثانية من المادة ١٦ من القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة إذ نصت على أن « يكون لصاحب الشأن فى العقار الحق فى تعويض مقابل عدم الانتفاع به من تاريخ الاستيلاء الفعلى لحين دفع التعويض المستحق عن نزع الملكية وله خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إعلانه بصحة التعويض عن عدم الانتفاع حق المعارضة فى هذا التقدير ويكون الفصل فى المعارضة طبقاً للنصوص الخاصة بالمعارضة فى تقدير التعويض المستحق عن نزع الملكية ويتعين المصلحة المختصة خلال أسبوع من تاريخ الإستيلاء قيمة التعويض ويعلن صاحب الشأن بذلك » فقد دلت - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن تقيد صاحب الشأن فى تقدير التعويض عن

مقابل عدم الانتفاع بالعقار المستولى عليه بالاجراءات والميعاد الخاصين بالمعارضة بالتقدير أمام لجنة الفصل فى المنازعات المنصوص على تشكيلها فى المادتين ١٣/١٢ من القانون المشار إليه وهو بالتزام الجهة التى أستولت على العقار بأحكام المادة ١٦ سالفة الذكر ، فأنه لم تقفل فأنه لا يكون أمام صاحب الحق من سبيل للحصول على حقه سوى الالتجاء إلى القضاء للمطالبة به بالدعوى العادية المبتدأة .

٣ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه متى رأت محكمة الموضوع فى حدود سلطتها التقديرية الأخذ بتقرير الخبير لا قتناعها بصحة أسبابه فأنها لا تكون ملزمه بعد ذلك بالرد أستقلا لا على المطعون التى وجهها الطاعن إلى ذلك التقرير ما دام أنها أخذت بما جا فيه محمولا على أسبابه لأن فى أخذها به ما يفيد أنها لم تجد فى تلك المطعون ما يستحق الرد عليها بأكثر مما تضمنه التقرير ، وهى فى تقديرها لذلك لا سلطان عليها لمحكمة النقض .

٤ - المقاصة القضائية لا تكون الا بدعوى أصلية أو فى صورة طلب عارض يقدمه المدعى عليه رداً على دعوى خصمه طبقاً للمادة ١٢٥ من قانون المرافعات ، وإذ لم يعد الطاعن طلب المقاصة القضائية بين ما هو مستحق عليه من ريع للمطعون عليه وبين ما هو مستحق له عنده الا أمام محكمة الأستئناف فأنه لو اعتبر هذا الطلب منه عارضاً يكون - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - غير مقبول لا بدائه لأول مرة أمام محكمة الاستئناف .



بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى إن المطعون عليه أقام الدعوى رقم ٦١٦ سنة ١٩٨٣ مدنى الإسماعيلية الإبتدائية ضد الطاعن بطلب الحكم - وعلى ما ضمنه مذكرته الختامية - بالزامه أن يدفع له مبلغ ٧٠٥٦٠ جـ وقال بياناً لذلك أنه وولديه القاصرين المشمولين بولايته يمتلكون واحدا وعشرين فداناً بناحيه التل الكبير . مزروعة بالفاكهة والأشجار ومقام عليها أبراج حمام ومخازن - إغتصبتها القوات المسلحة أثر عدوان ١٩٦٧ وأستغلت ثمارها وهدمت مبانيها ثم قطعت أشجارها وأتلفت ما بقى منها ، وقد صدر لصالحه حكم فى الدعوى رقم ٣٨٦ سنة ١٩٧٦ مدنى الأسماعيلية الإبتدائية قضى بالزام الطاعن بأن يؤدى له مبلغ ٦١١ مليم و٤٩٤٧٧ جـ قيمة ريع الحديقة وما اصابها من تلف حتى سنة ١٩٧٧ ، وإذ قدر ريع ما اغتصبه الطاعن عن الفترة من بداية عام ١٩٧٨ حتى نهاية عام ١٩٨٥ بالمبلغ المطالب به فقد أقام الدعوى . بتاريخ ١٩٧٩/١٢/٢٦ حكمت المحكمة برفض الدفع المبدى من الطاعن بعدم إختصاص المحكمة ولائياً بنظر الدعوى وبندب خبراء وزارة العدل بالإسماعيلية لبيان واضع اليد على أطيان النزاع وقيمة ما تغله من ريع ، وبعد أن قدم الخبير تقريرية حكمت المحكمة بتاريخ ١٩٨٦/٥/٢١ بالزام الطاعن بأن يؤدى للمطعون عليه - عن نفسه وبصفته - مبلغ ٣٦٢ مليم و٤٢٢٠٥ جـ - استأنف المطعون عليه هذا الحكم لدى محكمة إستئناف الاسماعيليه بالاستئناف رقم ٣٠٣ سنة ١١ ق كما استأنفه الطاعن بالإستئناف رقم ٣٠٨ سنة ١١ ق وبعد أن ضمت المحكمة الإستئنافين حكمت بتاريخ ١٩٨٧/١١/١٩ فى موضوع الاستئناف رقم ٣٠٣ سنة ١١ ق بتعديل الحكم المستأنف إلى الزام الطاعن بأن يؤدى للمطعون عليه مبلغ ٩٨٤ مليم و٤٨٢٣٤ جـ ورفض الاستئناف رقم ٣٠٨ سنة ١١ ق . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مسورة فرأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظر . وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن بالأول منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه ، وفى بيان ذلك يقول أن القوات المسلحة وضعت يدها على أطيان النزاع منذ حرب يونيه ١٩٦٧ للدفاع عن الحدود الشرقية للبلاد وتأمين سلامة الوطن وأمنه عملا بأحكام القانون رقم ٨٧ لسنة ١٩٦٠ بشأن التعبئة العامة مما يعد من أعمال السياحة المحظور على المحاكم نظرها ، إلا إن الحكم المطعون فيه خالف هذا النظر ورفض الدفع الذى إبداه الطاعن بعدم إختصاص المحاكم بنظر الدعوى على سند من أن إستيلاء القوات المسلحة على اطيان النزاع جاء تطبيقاً لأحكام القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة ولا يعد من إعمال السيادة وهو ما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك إن المقرر فى قضاء هذه المحكمة انه متى حاز الحكم قوة الأمر المقضى فإنه يمنع الخصوم فى الدعوى التى صدر فيها من العودة إلى المناقشة فى المسألة التى فصل فيها بأى دعوى تالية يثار فيها هذا النزاع ولو بأدلة قانونية أو واقعية لم يسبق إثارتها فى الدعوى الأولى أو اثيرت ولم يبحثها الحكم الصادر فيها ، وكان الثابت من أوراق الدعوى رقم ٣٨٦ سنة ١٩٧٦ مدنى الإسماعيلية الإبتدائية المرفقة بالدعوى الحالية آن المطعون عليه إقامها ضد الطاعن وطلب فيها الحكم بالزامه ان يؤدى له قيمة ريع ذات الارض موضوع الدعوى الماثله التى أستولت عليها القوات المسلحة أثر عدوان ١٩٦٧ - حتى آخر عام ١٩٧٧ ، ودفع الطاعن فيها بعدم إختصاص المحكمة ولائياً بنظر الدعوى على سند من إن إستيلاء القوات المسلحة على اطيان النزاع يعد من إعمال السيادة التى تخرج عن إختصاص القضاء وقضى فى تلك الدعوى برفض الدفع ، وأسست المحكمة قضاءها على ما قررته إن « .... إستيلاء القوات المسلحة ... على عين التداعى قد تم بعد حرب ١٩٦٧ ... ومن ثم فإن هذا العمل من جانبها لا يعد من الاعمال الحربية التى لا تكون بهذا المعنى

إلا وقت نشوب الحرب بينها وبين قوات العدو .فإن هذا العمل الجديد لا يعد عن اعمال السيادة وإذا أصبح هذا الحكم نهائياً . بعد أن تأييد إستئنافياً ولم يدع الطاعن بتغير الوضع الذى كان قائما فى الفترة السابقة فإن ذلك الحكم يحوز قوة الشئ المحكوم به فى صدر إختصاص المحاكم العادية بنظر النزاع المطروح ويمنع الخصوم من التنازع فى تلك المسألة فى الدعوى الماثلة التى إقامها المطعون عليه بطلب ريع ذات الأطيان عن الفترة التالية لتلك التى قضى بها فى الدعوى السابقة ، لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد إنتهى صحيحاً إلى رفض الدفع بعدم الأختصاص فلا يعيبه ما اشتملت عليه أسبابه من اخطاء قانونية ، إذ لمحكمة النقض تصحيح هذه الأسباب دون ان تنقضه ويكون تعييبه فيما إقام عليه قضاءه فى هذا الخصوص غير منتج ويضحى النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ، وفى بيان ذلك يقول ان القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة نظم إجراءات دفع التعويض عن مقابل عدم الإنتفاع بالعقار المنزوع ملكيته فى حالة الاستيلاء عليه بطريق التنفيذ المباشر وحظر على صاحب الشأن أن يلجأ مباشرة إلى القضاء للمطالبة بحقه إلا إذا لم تتبع جهة الإدارة الإجراءات الواجبة قانوناً لتقدير التعويض ، وكان الثابت أن رئيس مجلس الوزراء أصدر بتاريخ ١٩٨٥/٢/٢٥ القرار رقم ٢٦٤ بتقرير المنفعة العامة لأطيان النزاع بما كان يوجب على المطعون عليه عدم اللجوء إلى المحكمة بطلب التعويض عن الفترة التالية لهذا القرار ، وإذ قضى الحكم المطعون فيه بالزام الطاعن بالريع عن تلك الفترة قبل اللجوء إلى اللجان التى اناط بها المشرع تقدير التعويض فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه لما كانت الفقرة الثانية من المادة ١٦ من القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة

إذ نصت على أن « يكون لصاحب الشأن فى العقار الحق فى تعويض مقابل عدم الإنتفاع به من تاريخ الإستيلاء الفعلى لحين دفع التعويض المستحق عن نزع الملكية وله خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إعلانه بقيمة التعويض عن عدم الإنتفاع حق المعارضة فى هذا التقرير ويكون الفصل فى المعارضة طبقاً للنصوص الخاصة بالمعارضة فى تقدير التعويض المستحق عن نزع الملكية وتعين المصلحة المختصة خلال أسبوع من تاريخ الإستيلاء قيمة التعويض ويعلن صاحب الشأن بذلك » فقد دلت - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - إن تقيد صاحب الشأن فى تقدير التعويض عن مقابل عدم الإنتفاع بالعقار المستولى عليه بالإجراءات والميعاد الخاصين بالمعارضة بالتقدير إمام لجنة الفصل فى المنازعات المنصوص على تشكيلها فى المادتين ١٢ ، ١٣ من القانون المشار إليه وهو بالتزام الجهة التى إستولت على العقار بأحكام المادة ١٦ سالفة الذكر ، فإن لم تفعل فإنه لا يكون إمام صاحب الحق من سبيل للحصول على حقه سوى الإلتجاء إلى القضاء للمطالبة به بالدعوى العادية المبتدأه . لما كان ماتقدم وكان الطاعن لم يقدم إلى محكمة الموضوع ما يفيد إبلاغ المطعون عليه بقرار الإستيلاء أو اخطاره بتقدير التعويض رغم تمسك المطعون عليه بعدم إتخاذ هذه الإجراءات ولم يدع الطاعن انه إتخذها ، فلا على الحكم المطعون فيه إذ قضى للمطعون عليه بالريع عن الفترة التالية لصدور القرار المشار إليه حتى نهاية ١٩٨٥ ويكون النعى بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن حاصل النعى بالسبب الثالث إن الحكم المطعون فيه شابه القصور فى التسبيب من وجهين ، وفى بيان أولهما يقول الطاعن أنه تمسك إمام محكمة الإستئناف إن الخبير إحتسب ربع الفدان من الأرض التى أقامت عليها القوات المسلحة مبان ومنشآت بأزيد من ربع الأرض المستغلة فى غير هذا الغرض رغم

أنها كلها أرض زراعية ، وإحتسب ضمن الريع ما قفله الأرض من ثمار فاكهة هلكت اشجارها ، وفي بيان الوجه الثاني يقول أنه تمسك بالمقاصه القضائية بين الريع المستحق للمطعون عليه وبين مبلغ ٤٢١ جنيه في له بها في الدعوى رقم ٣٨٦ سنة ١٩٧٦ مدنى الإسماعيلية الإبتدائية إلا إن الحكم أغفل الرد على هذا الدفاع بما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي مردود في وجهة الأول بأن المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه متى رأت محكمة الموضوع في حدود سلطتها التقديرية الأخذ بتقرير الخبير لإقتناعها بصحة أسبابه فإنها لا تكون ملزمة بعد ذلك بالرد إستقلالاً على المطعون التي وجهها الطاعن إلى ذلك التقرير مادام أنها أخذت بما جاء فيه محمولاً على أسبابه ، لأن في أخذها به ما يفيد أنها لم تجد في تلك الطعون ما يستحق الرد عليها بأكثر مما تضمنه التقرير ، وهي في تقديرها لذلك لاسلطان عليها لمحكمة النقض ، لما كان ما تقدم وكان الثابت من تقرير الخبير المنتدب في الدعوى أنه أجاب على إعتراضات الطاعن بما قرره إن ما قدره من ريع يتفق وطبيعة إستغلال عين النزاع ، وكان البين من مدونات حكم محكمة أول درجة المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه إن المحكمة إطمأنت إلى تقرير الخبير المقدم في الدعوى وإخذت به للأسباب سائغة وتؤدى إلى النتيجة التي إنتهى إليها الحكم فإن ما يثيره الطاعن من التفات الحكم المطعون فيه عن الرد على إعتراضاته على هذا التقرير لا يعد وإن يكون جدلاً تقدير المحكمة للدليل الذى إعتمدت عليه مما لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض ، والنعي مردود في وجهة الثاني بأن المقاصة القضائية لا تكون إلا بدعوى أصلية أو في صورة طلب عارض يقدمه المدعى عليه رداً على دعوى خصمه طبقاً للمادة ١٢٥من قانون المرافعات ، وإذ لم يبد الطاعن طلب المقاصة القضائية بين ما هو مستحق

عليه من ريع للمطعون عليه وبين ما هو مستحق له عنده إلا أمام محكمة الاستئناف فإنه حتى لو أعتبر هذا الطلب منه عارضاً يكون - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - غير مقبول لابدائه لأول مرة أمام محكمة الاستئناف ، ومن ثم فلا على المحكمة إن هى إلتفتت عنه ويكون النعى برمته على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٥ من فبراير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / جرجس اسحق نائب رئيس المحكمة وعضوية السيد المستشار / عبد الحميد الشافعى نائب رئيس المحكمة ، محمود رضا الخضيرى ، ابراهيم الطويلة و عبد الناصر السباعى .



الطعن رقم ٧٢ لسنة ٥٧ القضائية :

(١ - ٢) مسئولية « المساءلة عن إستعمال حقى التقاضى والدفاع » تعويض .

١ - تحديد إجراءات خاصة للقضاة للتقرير بعدم صلاحيتهم وردهم وتنحيتهم المواد ١٤٦ - ١٦٥ مرافعات . عدم خروج ذلك عن القاعدة العامة في لمساءلة المنحرف عن استعمال حق التقاضى . حق القاضى الذى تقرر رده ان يلجأ للقضاء للحكم له على طالب الرد بالتعويض سواء قبل الفصل فى طلب الرد أو بعده . سلطة محكمة الموضوع فى الفصل فى الطلبين معا أو فى كل منهما مستقلا عن الأخر .

٢ - حق التقاضى . عدم جواز الإنحراف به إبتغاء مضارة الغير .

قضاء الحكم بمسئولية الخصم عن الأضرار الناشئة عن الاستعمال الكيدى لحق التقاضى لزوم أن يورد العناصر الواقعة والظروف الحاصله التى يصح إستخلاص نيه الإنحراف والكيد منها إستخلاصاً سائغاً . إبداء طلب الرد بعد حجز الدعوى للحكم ثم التنازل عنه . لا يكفى لإثبات إنحراف الطاعن عن حقه المكفول فى التقاضى . ولا يكشف عن عدم جدية طلب الرد

١ - وإن كان المشرع قد خص القضاء بإجراءات حددها للتقرير بعدم صلاحيتهم وردهم وتنحيتهم تضمنتها المواد من ١٤٦ - ١٦٥ من قانون المرافعات فانه لم يخرج بذلك عن القاعدة العامة التى استنها لمساءلة من انحراف عن استعمال حق التقاضى بالزامه بتعويض الأضرار التى تلحق الغير بسبب اساءة استعمال هذا الحق وهو ما أشار إليه حين نص فى المادة ١٦٥ من ذات القانون على أنه إذا رفع القاضى دعوى تعويض على طالب الرد أو قدم ضده بلاغاً لجهة الأختصاص زالت صلاحيته للحكم فى الدعوى ويتعين عليه أن يتنحى عن نظرها وإذ لم يحظر المشرع رفع دعوى التعويض قبل الفصل نهائيا فى طلب الرد فانه يحق للقاضى أقامتها سواء قبل الفصل فيه أو بعده ومحكمة الموضوع وشأنها فى الفصل فى الطلبين معا أو فى كل منهما مستقلا عن الآخر.

٢ - لما كان حق التقاضى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة من الحقوق المباحه ولا يسأل من يلج أبواب القضاء تمسكاً أو ذوداً عن حق يدعيه لنفسه إلا إذا ثبت لإنحرافه عن الحق المباح الى اللدد فى الخصومه والعنت مع وضوح الحق ابتغاء الأضرار بالخصم ، والحكم الذى ينتهى الى مسئولية خصم عن الإضرار الناشئة عن استعمال حق التقاضى استعمالاً كيدياً غير مشروع يتعين عليه أن يورد العناصر الواقعة والظروف الحاصله التى يصح استخلاص نية الانحراف والكيد منها استخلاصاً سائغا . لما كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بالزام الطاعن بالتعويض على أنه تراضى فى طلب الرد الى ما بعد حجز الدعوى للحكم وان ما نسبه الى المطعون عليه جاء مجهلا إذا لم يحدد أيا من الخصوم اعتاد المطعون عليه مؤاكلتهم وأن ابداء طلب الرد بعد حجز الدعوى للحكم ثم التنازل عنه يدل على عدم جديته ، وكان هذا الذى استند اليه الحكم واقام قضاءه عليه لا يكفى لإثبات إنحراف الطعن عن حقه المكفول فى التقاضى على نحو يدل على توافر قصد الانحراف والكيد اضرار بالمطعون عليه

ولا يكشف عن عدم جدية طلب الرد ، وكان الحكم لم يعن بتحقيق دفاع الطاعن في هذا الخصوص أو يرد عليه فأنه يكون معيباً بالفساد في الاستدلال والقصور في التسبيب بما يوجب نقضه .



المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداوله .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - علي ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن قرر بتاريخ ١٩٨٥/٥/٢٢ بقلم كتاب محكمة الأسكندرية الإبتدائية برد المطعون عليه عن نظر الدعوى رقم ١٩٩ لسنة ١٩٨٤ مدنى مستأنف الأسكندرية وقال بيانا لطلبه أنه توجد موده بين المطعون عليه وبعض المستأنف عليهم فى الدعوى السالفة وانه اعتاد ، مؤاكلتهم مما يرجح معها عدم إستطاعته الحكم فى الدعوى بغير ميل أو هوى وقيد طلبه برقم ٥ لسنة ١٩٨٥ - وبصحيفة قدمت إلى قلم كتاب محكمة الأسكندرية الإبتدائية بتاريخ ١٩٨٥/٧/٢٧ واعلنت فى ١٩٨٥/٧/٣١ أقام المطعون عليه الدعوى ضد الطاعن بطلب إلزامه بأن يدفع له مبلغ خمسمائة الف جنيه وقال بياناً لدعواه انه قد اصابته أضرار نتيجة إتخاذ اجراءات الرد قبله بغير وجه حق مما اساء الى كرامته واثاره الشبهات حوله وانه يقدر التعويض عن هذه الاضرار بالمبلغ المطالب به بتاريخ ١٩٨٦/٢/١١ حكمت المحكمة بإثبات تنازل الطاعن عن طلب الرد وبإلزامه بأن يؤدى إلي المطعون عليه مبلغ الف جنيه ، إستأنف المطعون عليه هذا

الحكم لدى محكمة إستئناف الإسكندرية بالأستئناف رقم ٤٤٦ لسنة ٤٢ ق. كما استأنفه الطاعن بالاستئناف رقم ٥٦٣ لسنة ٤٢ق وبعد أن ضمت المحكمة الإستئنافين حكمت بتاريخ ١٩٨٦/١١/١٢ بتأييد الحكم المستأنف ، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكره أبدت فيها الرأى برفض الطعن وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فرأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسه لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسببين الأول والثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول أن القاضى لا يعد خصماً فى طلب الرد فلا يجوز له أن يوجه دعوى فرعيه ضد طالب الرد ، كما لا يحق له إقامة دعوى التعويض قبل الفصل فى طلب الرد ورفضه بحكم نهائى ، هذا فضلاً عن أنه تنازل عن طلب الرد مما كان يوجب على المحكمة أن تقضى تبعا لذلك بإنقضاء الخصومه فى دعوى التعويض ، وإذ قضى الحكم المطعون فيه بالتعويض رغم أن الدعوى بذلك لم ترفع بالطريق الذى رسمه القانون فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه وإن كان المشرع قد خص القضاه بإجراءات حددها للتقرير بعدم صلاحيتهم وردهم وتنحيتهم تضمنتها المواد من ١٤٦ - ١٦٥ من قانون المرافعات فإنه لم يخرج بذلك عن القاعده العامه التى إستعنها لمساءلة من إنحرف عن استعمال حق التقاضى بالزامه بتعويض الاضرار التى تلحق الغير بسبب اساءة إستعمال هذا الحق وهو ما إشار إليه - حين نص فى المادة / ١٦٥ من ذات القانون على أنه إذا رفع القاضى دعوى تعويض على طالب الرد أو قدم ضده بلاغا لجهة الاختصاص زالت صلاحيته للحكم فى الدعوى ويتعين عليه أن يتنحى عن نظرها واذ لم يحظر المشرع رفع دعوى

التعويض قبل الفصل نهائيا فى طلب الرد فإنه يحق للقاضى إقامتها سواء قبل الفصل فيه أو بعده ومحكمة الموضوع وشأنها فى الفصل فى الطلبين معا أو فى كل منهما مستقلا عن الآخر . وكان البين من الأوراق أن المطعون عليه أقام الدعوى بطلب التعويض بالطريق المعتاد لرفع الدعوى وذلك بصحيفة قدمت الى قلم كتاب محكمة الاسكندرية الابتدائية وسدد الرسم المستحق عن طلباته فيها وتضمنت كافة البيانات التى أوجب القانون أن تشتمل عليها صحيفة الدعوى وإستوفت شروط قبولها وتم اعلانها للطاعن ومن ثم فإن الخصومه تكون قد إنعقدت فى تلك الدعوى بين أطرافها صحيحة ومنتجه لكافه آثارها مستقلة عن طلب الرد فلا تتأثر بتنازل الطاعن عن هذا الطلب واثبات المحكمة لهذا التنازل إذ طالما أن لتلك الدعوى كيان مستقل فإنها لا تتأثر بما قد يطرأ على طلب الرد من أمور أو ما قد يلحق به من بطلان، ويكون ما ينعاه الطاعن بعدم قبول الدعوى الفرعية من القاضى فى طلب الرد - وأياً كان وجه الرأى فيه - غير منتج ، لما كان ما تقدم فإن النعى برمته يكون فى غير محله .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول أنه تمسك أمام محكمة الموضوع بأنه كان يستعمل حقاً مقرراً له بمقتضى القانون دون أن ينحرف فى إستعماله ، إلا أن الحكم المطعون فيه إلتفت عن هذا الدفاع ولم يوضح الخطأ الذى أرتكبه ولم يعن بتحقيق الوقائع التى نسبها إلى المطعون عليه فى دعوى الرد لبيان مدى صحتها وأيد الحكم المستأنف فيما قضى به من إلزامه بالتعويض متخذا من مجرد تقديم طلب الرد بعد حجز الدعوى للحكم ثم التنازل عنه دليلاً على خطئه وهو ما لا يصلح رداً على دفاعه مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أن حق التقاضى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة من الحقوق المباحه ولا يسأل من يلج أبواب القضاء تمسكا أو زوداً عن حق يدعيه لنفسه إلا إذا ثبت إنحرافه عن الحق المباح إلى اللدد فى الخصومه والعنت مع وضوح الحق إبتغاء الأضرار بالخصم . والحكم الذى ينتهى إلى مسئولية خصم عن الأضرار الناشئة عن إستعمال حق التقاضى إستعمالا كيدياً غير مشروع يتعين عليه أن يورد العناصر الواقعية والظروف الحاصلة التى يصبح إستخلاص نية الأنحراف والكيد منها إستخلاصا سائغا . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بالزام الطاعن بالتعويض على أنه تراخى فى طلب الرد إلى ما بعد حجز الدعوى للحكم وأن ما نسب إلى المطعون عليه جاء مجهلا إذ لم يحدد أيا من الخصوم إعتاد المطعون عليه مواكلتهم وأن أبداء طلب الرد بعد حجز الدعوى للحكم ثم التنازل عنه يدل على عدم جديته ، وكان هذا الذى استند إليه الحكم وأقام قضاءه عليه لا يكفى لإثبات انحراف الطاعن عن حقه المكفول فى التقاضى على نحو يدل على توافر قصد الإنحراف والكيد إضرارا بالمطعون عليه ولا يكشف عن عدم جديه طلب الرد ، وكان الحكم لم يعن بتحقيق دفاع الطاعن فى هذا الخصوص أو يرد عليه فإنه يكون معيبا بالفساد فى الاستدلال والقصور فى التسبيب بما يوجب نقضه .

جلسة ٢٦ من فبراير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمد عبد الحميد سند نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / جمال نافع نائب رئيس المحكمة ، يحيى عارف ، سامى فرج وأحمد الحديدى .



١٠٢

الطعن رقم ٢٢٩٧ لسنة ٥٥ القضائية :

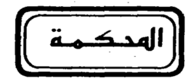
(١ - ٢) إيجار ، إيجار الأماكن « دعوى . حكم

١ - الطلب أو وجه الدفاع الذى يترتب على تغيير وجه الرأى فى الحكم - ويكون مدعيه قد أبداه بطريقة جازمه - إلتزام محكمة الموضوع بالرد عليه .

٢ - إبداء الطاعن دفاع قوامه توافر مقتضى احتجاز أكثر من مسكن متمثلا فى حاجته إلى شقه لزواج ابنته - التفات الحكم المطعون فيه عن مواجهة هذا الدفاع جتزئا بالأعتداء بتاريخ عقد القران دون المراحل السابقة عليه . قصور .

١ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن كل طلب أو وجه دفاع يدعى به لدى محكمة الموضوع ويطلب إليها بطريق الجزم أن تفصل فيه مما يجوز أن يترتب عليه تغيير وجه الرأى فى الحكم - يجب على محكمة الموضوع أن تجيب عليه بأسباب خاصة وإلا أعتبر حكمها خاليا من الأسباب متعيناً نقضه .

٢ - إذ كان الطاعن قد لاذ - أمام محكمة الموضوع بدرجتيها - بدفاع قوامه أنه وأن كان محتجزا أكثر من مسكن فى مدينة واحده إلا أن ذلك له مقتضاه متمثلا فى حاجته إلى شقه مستقله من أجل زواج أبنته .... وأنه وأن كان عقد قرآنها قد تم بتاريخ ١٩٨٣/٤/١٤ بعد واقعة الاحتجاز إلا أن هذا الزواج له مراحل سبقت عقد القرآن يتوافر بها المقتضى وقت الاحتجاز - لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه لم يواجه هذا الدفاع رغم ابدائه على وجه صريح جازم مجتزئاً فى أسبابه بالاعتداد بتاريخ تحرير عقد القرآن ملتفتاً عن مقتضيات الاعداد له السابقه عليه وكان هذا الدفاع من شأنه لوصح أن يترتب عليه تغيير وجه الرأى فى الدعوى فإن الحكم المطعون فيه يكون قد شابه القصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال مما يتعين نقضه .



بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرروالمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضدها أقامت على الطاعن الدعوى رقم ٦٢ لسنة ١٩٨٣ مدنى بورسعيد الابتدائية بطلب الحكم بإخلائه العين المبينه بصحيفتها وعقد الأيجار المؤرخ بتاريخ ١٩٦٧/٦/١ والتسليم وقالت بيانا لذلك إن الطاعن يستأجر منها تلك العين بالعقد سالف الذكر ويحتجز شقه أخرى بذات المدينه « بورسعيد » دون مقتضى وقد حرر عن ذلك المحضر رقم ١٣١٥ لسنة١٩٨٣ ادارى قسم المناخ فأقامت الدعوى بالطلبات السالفه . أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق وبعد ان استمعت إلى الشهود حكمت

بتاريخ ١٩٨٤/٣/١٨ برفض الدعوى ، أستأنفت المطعون ضدها هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٢١ لسنة ٢٥ ق الأسماعيلية « مأموريه بورسعيد » وبتاريخ ١٩٨٥/٦/٢٩ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وإخلاء الطاعن شقه النزاع ، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة ابدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الفساد فى الأستدلال والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقول إنه تمسك فى دفاعه أمام محكمة الموضوع بتوافر مقتضى الاحتجاز . متمثلا فى حاجته إلى شقه مستقله من أجل تزويج ابنته والذى انتهت أجراءاته بعقد قرانها الحاصل فى ١٩٨٣/٤/١٤ . الا ان الحكم المطعون فيه لم يناقش هذا الدفاع أو يرد عليه مكتفياً بالقول بأن عقد القرآن لا يتوافر به المقتضى إذ تم فى تاريخ لا حق على الأحتجاز ، بما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك ان المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - ان كل طلب أو وجه دفاع يدعى به لدى محكمة الموضوع ويطلب إليها بطريق الجزم ان تفصل فيه ويكون الفصل فيه مما يجوز أن يترتب عليه تغيير وجه الرأى فى الحكم يجب على محكمة الموضوع أن تجيب عليه بأسباب خاصة والا اعتبر حكمها خاليا من الاسباب متعيناً نقضه . لما كان ذلك وكان الطاعن قد لاذ - أمام محكمة الموضوع بدرجتيها - بدفاع قوامه أنه وان كان محتجزاً اكثر من مسكن فى مدينة واحدة الا ان ذلك له مقتضاه متمثلا فى حاجته إلى شقه مستقلة من أجل زواج ابنته .... وانه وان كان عقد قرانها قد تم بتاريخ ١٩٨٣/٤/١٤ بعد واقعة الاحتجاز الا ان هذا الزواج له مراحل سبقت عقد القرآن يتوافر بها المقتضى وقت الاحتجاز لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه

لم يواجه هذا الدفاع رغم ابدائه على وجه صريح جا زم - مجتزئاً فى أسبابه بالاعتداد بتاريخ تحرير عقد القرآن ملتفتا عن مقتضيات الإعداد له السابقه عليه ، وكان هذا الدفاع من شأنه لو صح أن يترتب عليه تغير وجه الرأى فى الدعوى . فأن الحكم المطعون فيه يكون قد شابه القصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال بما يتعين نقضه ، دون حاجه لبحث باقى أوجه الطعن .

جلسة ٢٦ من فبراير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمد إبراهيم خليل نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / منير توفيق نائب رئيس المحكمة ، عبد المنعم إبراهيم ، على محمد على و د/ حسن بسيونى .

١٠٣

الطعن رقم ١٤٦٠ لسنة ٥٢ القضائية :

(١ ، ٢) تأميم « أثره » « تقييم المنشأة المؤممة » . تعويض .

(١) التأميم . أثره . نقل ملكية المشروع المؤمم إلى الدولة مقابل تعويض صاحبه بسندات على الدولة بقيمته التى تحددها لجان التقييم وقت التأميم . ق ١١٨ لسنة ١٩٦١ .

(٢) كون المبلغ المطالب به عبارة عن حساب جار شخصى للطاعن ولم يدرج فى الجانب الدائن من حساب التقييم وقت التأميم ولم يعوض عنه أصحاب المشروع - القضاء باعتبار هذه المسحوبات من أموال الشركة قبل تأميمها دينا عليها لها يحق للجهة التى الحق بها المشروع مطالبته بالوفاء به . خطأ .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن الشركة المطعون ضدها ، أقامت الدعوى التى قيدت أخيراً برقم ٢١١ سنة ١٩٧١ تجارى كلى شمال القاهرة بطلب الحكم بإلزام الطاعن بأن يؤدى إليها مبلغ ١١٤٤٩,٧٥١ج وفوائده القانونية ، والذى تداينه به شركة مصانع النصر للنسيج والتريكو « سوجات » التى أدمجت فيها ، طبقاً للثابت بقرار تقييم الشركة الأولى . ندبت المحكمة خبيراً فى الدعوى وبعدان قدم تقريره حكمت بتاريخ ١٩٨١/٥/٢٦ بالزام الطاعن بأن يؤدى للمطعون ضدها مبلغ ١١٤١٤,٧٨٥ مليمـج والفوائد القانونية بواقع ٥٪ أستأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٦١٦ لسنة ٩٨ ق القاهرة . وبتاريخ ١٩٨٢/٣/٢٨ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف مع تعديل سعر الفائدة إلى ٤٪ . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه . وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة ، حددت جلسة لنظره ، وفيها التزمت النيابة رأيها .

١ - يترتب على التأميم - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - نقل ملكية المشروع المؤمم إلى الدولة مقابل تعويض صاحبه بسندات على خزانة الدولة ، بقيمته التى تحددها لجان التقييم ، طبقا لأحكام القانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٦١ وذلك بتحديد الأموال والحقوق المملوكة له وقت التأميم وتقدير قيمها وبيان ديونه في ذلك التاريخ لتقدير مبلغ التعويض آنف الذكر .

٢ - لما كان الثابت فى الدعوى أن الطاعن أحد أصحاب شركة .... التى أممت ثم ادمجت فى الشركة المطعون ضدها وكان رئيسا لمجلس إدارتها وعضو مجلس الإدارة المنتدب فى تاريخ التأميم وأن المبلغ المطالب به عبارة عن حساب جار شخصى للطاعن بالشركة قبل تأميمها ومن ثم لا تعتبر هذه المسحوبات دينا عليه للشركة التى كان أحد أصحابها يحق للجهة الإدارية التى الحق بها المشروع مطالبته به ، إذ لم تدخل فى الجانب الدائن من حساب التقييم ولم يعوض عنها أصحاب المشروع وأن كان لهم مطالبه بعضهم البعض بما قد يكون مستحقا لهم فى ذمة شركائهم نتيجة تجاوز مسحوباتهم لحصصهم فى المشروع وتأثر حصتهم فى التعويض بذلك وهو مما لا شأن للمطعون ضدها به وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر واعتبر مسحوبات الطاعن من أموال الشركة قبل تأميمها دينا عليه لها يحق للمطعون ضدها مطالبته بالوفاء به إليها ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، إذ الزمه بالمبلغ المطالب به باعتباره دينا شخصيا فى ذمته لشركة مصانع النصر للنسيج والتريكو التى أممت ثم أدمجت فى الشركة المطعون ضدها فى حين أنه أحد أصحاب الشركة المؤممة ولا تجوز مطالبته بذلك الدين لانه أعتبر من خصوم الشركة عند التقييم .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أنه يترتب على التأميم - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة نقل ملكية المشروع المؤمم إلى الدولة مقابل تعويض صاحبة بسندات على خزانة الدولة ، بقيمته التى تحددها لجان التقييم ، طبقا لأحكام القانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٦١ وذلك بتحديد الأموال والحقوق المملوكة له وقت التأميم وتقدير قيمتها وبيان ديونه فى ذلك التاريخ لتقدير مبلغ التعويض آنف الذكر . لما كان ذلك ، وكان الثابت فى الدعوى أن الطاعن أحد أصحاب شركة مصانع النصر للنسيج والتريكو التى أممت ثم أدمجت فى الشركة المطعون ضدها وكان رئيسا لمجلس إدارتها وعضو مجلس الادارة المنتدب فى تاريخ التأميم وأن المبلغ المطالب به عبارة عن حساب جار شخصى للطاعن بالشركة قبل تأميمها . ومن ثم لا تعتبر هذه المسحوبات ديناً عليه للشركة التى كان أحد أصحابها ، يحق للجهة الأدارية التى الحق بها المشروع مطالبته به ، إذ لم تدخل فى الجانب الدائن من حساب التقييم ولم يعوض عنها أصحاب المشروع وأن كان لهم مطالبة بعضهم البعض مما قد يكون مستحقا لهم فى ذمة شركائهم نتيجة تجاوز مسحوباتهم لحصصهم فى المشروع وتأثر حصتهم فى التعويض

بذلك وهو ما لا شأن للمطعون ضدها به ، وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر

وأعتبر مسحوبات الطاعن من أموال الشركة قبل تأميمها ديناً عليه لها يحق

للمطعون ضدها مطالبته بالوفاء به إليها ، فأنه يكون قد خالف القانون وأخطأ

في تطبيقه بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه .

جلسة ٢٧ من فبراير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / أحمد نصر الجندى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / مصطفى حسيب عباس محمود ، فتحى محمود يوسف ، سعيد غريانى وعبد المنعم محمد الشهاوى .

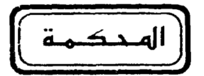


الطعن رقم ٥٩ لسنة ٥٩ القضائية « أحوال شخصية » :

أحوال شخصية « المسائل الخاصة بالمسلمين : آرث ، إعلام الوراثة » .

إنكار الوراثة التى يستدعى صدور حكم على خلاف الإعلام الشرعى . وجوب صدوره من وارث حقيقى ضد آخر يدعى الوراثة . عدم اعتبار بنك ناصر الاجتماعى وارثا بهذا المعنى .

المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن إنكار الوراثة الذى يستدعى صدور حكم على خلاف الإعلام الشرعى يجب أن يصدر من وراث حقيقى ضد آخر يدعى الوراثة وبنك ناصر الاجتماعى لا يعتبر وارثا بهذا المعنى وإنما تؤول إليه التركة على أنها من الضوائع التى لا يعرف لها مالك .



بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن بصفته أقام الدعوى رقم ٩٨٨ لسنة ١٩٨٣ كلى أحوال شخصية المنصورة على المطعون ضده للحكم بإبطال الإعلام الشرعى الصادر فى مادة الوراثة رقم ٥٧٩ لسنة ١٩٧٧ أحوال شخصية بندر إمبابه ووقف حجتيه وإلغاء كافة ما يترتب عليه من آثار . وقال بيانا لدعواه إن المطعون ضده طلق زوجته المرحومة .... فى شهر يناير سنة ١٩٦٠ فأقامت لدى أختها .... بمدينة المنصورة إلى أن توفيت إلى رحمة الله فى أغسطس ١٩٦١ دون وارث لها سوى أختها المذكورة فآلت إليها تركتها كاملة ، وبتاريخ ١٩٧٧/٩/٢ توفيت دون وارث فآلت تركتها إلى الطاعن بصفته - وفقا لأحكام القانون رقم ٦٢ لسنة ١٩٧١ بشأن التركات الشاغرة - الذى قام بالتحفظ عليها وحصرها وشهرها برقم ٥١٧٨ لسنة ١٩٨٠ شهر المنصورة ،

وبتاريخ ١٩٧٨/٦/٢٧ إستصدر المطعون ضده إعلام شرعى فى مادة الوراثة المذكورة باعتباره زوج المرحومة .... رغم طلاقه لها قبل وفاتها طلاقا بائنا ، وإذ أدخل المطعون ضده الغش على المحكمة بأن أدعى أن المتوفاة توفيت وهى زوجة له . فقد أقام الدعوى - أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق وبعد أن سمعت شاهد الطاعن الوحيد حكمت بجلسة ١٩٨٨/٦/٢٨ بعدم جواز سماع الدعوى . إستأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة إستئناف المنصورة بالاستئناف رقم ٩٢ لسنة ٨٨ ق . وبتاريخ ١٩٨٩/١/٩ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى بهما الطاعن على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب والفساد فى الإستدلال وفى بيان ذلك يقول إن حقيقة الدعوى أمام محكمة أول درجة هى أبطال إعلام وراثة ويجوز إثباتها بكافة طرق الإثبات وقد قرر من استشهد به أن المطعون ضده طلق زوجته ولم يراجعها حتى وفاتها . إلا أن الحكم إنتهى إلى أن الدعوى إثبات طلاق وأقام قضاءه بعدم سماعها على سند من الفقرة الثالثة من المادة ٩٩ من اللائحة الشرعية رغم أنها خاصة بدعاوى الزوجية والطلاق . ولا تحكم دعاوى الوفاة والوراثة .

دون أن يقيم الدليل على مراجعته للمورثة وأنها توفيت وهى فى عصمته وبرغم الأدلة الشرعية وغير الشرعية التى تقدم بها الطاعن تدل على أن المتوفاة توفيت دون وارث ظاهر لها ومن تؤول تركتها إليه باعتبارها تركة لا وارث لها . وإذ خالف الحكم الإبتدائى هذا النظر وأيده الحكم المطعون فيه يكون معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب والفساد فى الإستدلال بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن إنكار الوراثة الذى يستدعى صدور حكم على خلاف الإعلام الشرعى يجب أن يصدر من وارث حقيقى ضد آخر يدعى الوراثة وبنك ناصر الاجتماعى لا يعتبر وارثا بهذا المعنى وإنما تؤول إليه التركة على أنها من الضوائع التى لا يعرف لها مالك - لما كان ذلك وكان لمحكمة النقض أن ترد الحكم لأسبابه الصحيحة طالما أنه إنتهى إلى نتيجة صحيحة فى القانون - وكانت دعوى الطاعن هى إبطال الإعلام الشرعى فيما ورد به من أن المطعون ضده ليس زوجا للمتوفاة لطلاقه لها قبل وفاتها وكان البنك الطاعن غير وارث لها فإنه لايجوز له أن يطلب الحكم ببطلان ذلك الإعلام ويكون النعى على الحكم المطعون فيه على غير أساس .

جلسة ٢٧ من فبراير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / احمد نصر الجندى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / مصطفى حسيب عباس محمود ، فتحى محمود يوسف ، سعيد غريانى وعبد المنعم محمد الشهاوى .

١٠٥

الطعن رقم ١٢٦ لسنة ٥٨ القضائية « أحوال شخصية » :

(١) أحوال شخصية « المسائل الخاصة بالمسلمين : نفقة ، دعوى الأحوال الشخصية : إجراءات » . معاهدات دولية « إتفاقية تنفيذ الأحكام بين الدول العربية » . حكم « تنفيذ الأحكام : تنفيذ الحكم الأجنبى » . قانون .

إنضمام جمهورية مصر العربية ودولة الكويت إلى إتفاقية تنفيذ الأحكام الصادرة من مجلس جامعة الدول العربية فى ١٩٥٢/٩/١٤ .

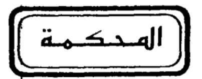
مؤداه . وجوب تطبيق أحكام هذه الاتفاقية . الحكم القابل للتنفيذ فى دول الجامعة العربية . ماهيته.

(٢) حكم « تنفيذ الأحكام : تنفيذ الحكم الأجنبى » اختصاص .

تنفيذ الحكم أو الأمر الأجنبى . من شروطه . اختصاص المحكمة التى أصدرته . تحديد الاختصاص . يكون وفقاً لقانون الدولة التى صدر فيها الحكم . العبرة فى ذلك . بقواعد الاختصاص القضائى الدولى دون تدخل من المحكمة المطلوب فيها الأمر بتنفيذه .

١ - من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن مؤدى نص المادة ٣٠١ من قانون المرافعات أنه إذا وجدت معاهدات بين جمهورية مصر العربية وغيرها من الدول بشأن تنفيذ الأحكام الأجنبية فإنه يتعين أعمال أحكام هذه المعاهدات . لما كان ذلك وكانت حكومتا جمهورية مصر العربية ودولة الكويت قد إنضمتا إلى إتفاقية تنفيذ الأحكام الصادرة من مجلس جامعة الدول العربية فى ١٩٥٢/٩/١٤ وصارت نافذة المفعول فى شهر أغسطس سنة ١٩٥٥ فإن أحكام هذه الإتفاقية تكون هى الواجبة التطبيق على واقعة الدعوى . وقد بينت المادة الأولى من هذه الإتفاقية الأحكام القابلة للتنفيذ فى دول الجامعة العربية ومنها كل حكم نهائى متعلق بالأحوال الشخصية صادر من هيئة قضائية فى إحدى دول الجامعة .

٢ - مفاد المادة ١/٢٩٨ من قانون المرافعات - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه يشترط ضمن ما يشترط لتنفيذ الحكم أو الأمر الأجنبى أن تكون المحكمة التى أصدرته مختصه باصداره وأن تحديد هذا الاختصاص إنما يكون وفقاً لقانون الدولة التى صدر فيها الحكم وأن العبرة فى ذلك هى بقواعد الإختصاص القضائى الدولى دون تدخل من جانب المحكمة المطلوب منها إصدار الأمر بتنفيذ الحكم الأجنبى فى قواعد الاختصاص الداخلى للتحقق من أن المحكمة التى أصدرته كانت مختصه نوعيا أو محليا بنظر النزاع .



بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعة الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعنة أقامت الدعوى رقم ١٩٨٥/٢٧٨٠ كلى أحوال شخصية القاهرة على المطعون ضدهم للأمر بتنفيذ الكم الصادربتاريخ ١٩٨٧/٦/١٧ فى الدعوى رقم ١٩٧٨/١١٨٢ من محكمة الكويت الكلية للأحوال الشخصية وقالت بيانا لذلك إن هذا الحكم قد صدر من إحدى محاكم دولة الكويت بإلزام مورث المطعون ضدهم بأن يدفع لها نفقة عدة ونفقة لاولادها منه وقدحاز هذا الحكم قوة الأمر المقضى لعدم الطعن عليه بالاستئناف خلال الميعاد المقرر ومن ثم يحق لها تنفيذه فى مصر بتاريخ ١٩٨٧/٦/٢٨ حكمت المحكمة برفض الدعوى . استأنفت الطاعنة هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ١٠٤/٧٤٦ ق وبتاريخ ١٩٨٨/٥/١٢ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف .طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض قدمت

النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم . عرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين تنعى الطاعنة بأولهما على الحكم المطعون فيه مخالفته القانون وفى بيان ذلك تقول إن الحكم المطلوب الأمر بتنفيذه فى مصر صدر من محكمة مختصه بدولة الكويت إبان إقامتها مع زوجها مورث المطعون ضدهم وفى منازعة من منازعات الأحوال الشخصية . ولما كانت مصر ودولة الكويت من دول الجامعة العربية التى وضعت بتاريخ ١٩٥٢/٩/١٤ إتفاقية تنفيذ الأحكام الصادرة من محاكم إحدى هذه الدول فى سائر دول الجامعة الموقعة عليها وكان الحكم المطلوب الأمر بتنفيذه قد استوفى الشروط اللازمة للأمر بهذا التنفيذ فإن الحكم المطعون فيه إذ أيد حكم محكمة أول درجة فيما قضى به من رفض الأمر بالتنفيذ على سند من اختصاص محاكم جمهورية مصر العربية بنظر المنازعة الصادر فيها ذلك الحكم يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه .

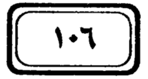
وحيث إن هذا النعى سديد ذلك أن من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن مؤدى نص المادة ٣٠١ من قانون المرافعات أنه إذا وجدت معاهدات بين جمهورية مصر العربية وغيرها من الدول بشأن تنفيذ الأحكام الأجنبية فإنه يتعين أعمال أحكام هذه المعاهدات . لما كان ذلك وكانت حكومتا جمهورية مصر العربية

ودوله الكويت قد انضمتا إلى إتفاقية تنفيذ الأحكام الصادرة من مجلس جامعة الدول العربية فى ١٩٥٢/٩/٢٤ . صارت نافذة المفعول فى شهر أغسطس سنة ١٩٥٥ فإن أحكام هذه الإتفاقية تكون هى الواجبة التطبيق على واقعة الدعوى . وكانت المادة الأولى من هذه الإتفاقية قد بينت الأحكام القابلة للتنفيذ فى دول الجامعة العربية ومنها كل حكم نهائي متعلق بالأحوال الشخصية صادر من هيئة قضائية فى إحدى دول الجامعة وكان مفاد المادة ١/٢٩٨ من قانون المرافعات - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه يشترط ضمن ما يشترط لتنفيذ الحكم أو الأمر الأجنبى أن تكون المحكمة التى أصدرته مختصه بإصداره وأن تحديد هذا الاختصاص إنما يكون وفقا لقانون الدولة التى صدر فيها الحكم وأن العبرة فى ذلك هى بقواعد الاختصاص القضائى الدولى دون تدخل من جانب المحكمة المطلوب منها إصدار الأمر بتنفيذ الحكم الأجنبى فى قواعد الاختصاص الداخلى للتحقق من أن المحكمة التى أصدرته كانت مختصه نوعيا أو محليا بنظر النزاع . لما كان ذلك وكان الحكم المطلوب الأمر بتنفيذه فى جمهورية مصر العربية قد صدر من هيئة قضائية مختصه فى دوله الكويت فى نزاع متعلق بالأحوال الشخصية وحائز لقوة الأمر المقضى لاستنفاد مواعيد الطعن عليه طبقا لقانون القاضى الذى إصدره . فإنه بذلك يكون استوفى الشروط التى تجعله قابلا للتنفيذ فى جمهورية مصر العربية بالتطبيق لأحكام الإتفاقية سالفة الذكر . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا

النظر وقضى بتأييد الحكم الإبتدائى القاضى برفض الدعوى على سند من أن النزاع الصادر فيه الحكم المطلوب الأمر بتنفيذ بدخل فى اختصاص القضاء المصرى أعمالا لحكم المادتين ٢٨ ، ٢/٢٩٨ من قانون المرافعات ودون أن تطبق الإتفاقية المذكورة فإنه يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ٢٧ من فبراير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشـــار / أحمد نصر الدين الجندي نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / حسين محمد حسن عقر نائب رئيس المحكمة ، مصطفى حسيب عباس ، فتحي محمود يوسف وسعيد غرياني .



الطعن رقم ١٤٢ لسنة ٥٨ القضائية « أحوال شخصية » : -

(١) نقض « أسباب الطعن : السبب الجديد » . محكمة الموضوع .

دفاع لم يسبق طرحه على محكمة الموضوع . إعتباره سبباً جديداً . عدم . جواز ابداؤه لأول مرة أمام محكمة النقض .

(٢ - ٤) أحوال شخصية : « دعوى الأحوال الشخصية : الأثبات : البينه » « المسائل الخاصة بالمسلمين : النسب » .

(٢) الشهادة بالتسامع . جوازها عند الأحناف في النسب . شرطها .

(٣) شهادة القرابات بعضهم لبعض . مقبولة في المذهب الحنفي . الأستثناء . شهادة الفرع لأصله والأصل لفرعه .

(٤) بيانات شهادة الميلاد . أعتبارها قرينة على النسب وليست حجة في أثباته . نسبة الطفل فيها إلى شخص معين . عدم إعتبارها حجة عليه ما لم يقر بصحة البيانات المدونة بها .

(٥) استئناف « الإحالة للتحقيق » .

جواز طلب الإحالة للتحقيق لأول مرة أمام محكمة الاستئناف . عدم إستجابتها لهذا الطلب بعد أن قعدالطالب عن أحضار شهوده أمام محكمة أول درجة . لا خطأ.

(٦) محكمة الموضوع « » . خبرة .

تعيين الخبير في الدعوى . رخصة لقاضي الموضوع . له وحده تقرير لزومه من عدمه متى رأى في عناصر النزاع ما يكفي لتكوين إقتناعه .

////////////////////

١ - خلو الأوراق مما يدل على سبق تمسك الطاعن بدفاعه أمام محكمة الموضوع فإن ما تضمنه وجه النعي يكون سبباً جديداً لا يجوز ابداؤه لأول مرة أمام محكمة النقض .

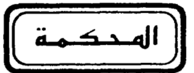
٢ - الشهادة بالتسامع - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - : جائزة عند الأحناف في مواضع منها النسب وشرطها أن يكون ما يشهد به الشاهد أمراً متواترا مشتهراً سمعه من جماعة لا يتصور تواطؤهم على الكذب ويشتهر ويستفيض وتتواتر به الأخبار ويقع في قلبه صدقها .

٣ - من المقرر في المذهب الحنفي - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - قبول شهادة سائر القرابات بعضهم لبعض - عدا الفرع لأصله والأصل لفرعه - كالأخ والأخت والعم والعمه والخال والخالة .

٤ - من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن شهادة الميلاد بمفردها ليست حجة فى إثبات النسب ، وإن كانت تعد قرينة عليه ، إذ لم يقصد بها ثبوته ، وإنما جاء ذكره فيها تبعاً لما قصد منها ووضعت له ، ولأن القيد بالدفاتر لا يشترط فيه أن يكون بناء على طلب الأب أو وكيله بل يصح الاملاء من القابلة أو الأم ، فلا يعتبر نسبة الطفل فيها إلى شخص معين حجة عليه طالما لم يقر بصحة البيانات المدونة بها .

٥ - لئن كان طلب التحقيق بشهادة الشهود جائز تقديمه فى أية حالة كانت عليها الدعوى باعتباره من وسائل الدفاع التى يجوز ابداؤها لأول مرة أمام محكمة الاستئناف إلا أنه متى كانت محكمة أول درجة قد أمرت بإجرائه وأحضر الخصم المكلف بالإثبات شهوده وتقاعس خصمه عن إحضار شهود النفى فإنه لاعلى محكمة الاستئناف إذا لم تستجب إلى طلبه إحالة الدعوى إلى التحقيق من جديد طالما أن محكمة أول درجة قد مكنته من نفى الوقائع المراد إثباتها بالبينة .

٦ - لما كان تعيين الخبراء من الرخص المخولة لقاضى الموضوع وله وحده . تقرير لزوم أو عدم لزوم الاستعانة به ، فلا يقبل النعى على الحكم المطعون فيه عدم الاستعانة بخبير فنى متى رأى فى عناصر النزاع ما يكفى لتكوين اقتناعه .



بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضدها أقامت الدعوى رقم ٥٧٦ لسنة ١٩٨٥ كلى نفس سوهاج على الطاعن للحكم بثبوت نسب الطفلة .... إليه . وقالت بيانا لدعواها إنها كانت زوجة للطاعن بعقد صحيح شرعى تاريخه ١٩٧٨/٤/٢٨ ،بتاريخ ١٩٧٩/٣/٢٢ طلقها طلقه بائنه وكانت حاملا منه ، وبتاريخ ١٩٨٠/١/١٣ وضعت انثى سمتها .... وإذ قيدت خطأ بسجلات المواليد باسم .... ونازعها الطاعن فى نسبتها اليه فقد أقامت الدعوى . أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق ، وبعد أن سمعت شاهدى المطعون ضدها حكمت بتاريخ ١٩٨٧/١٢/٢٧ بثبوت نسب الصغيرة إلى الطاعن . استأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف أسيوط بالاستئناف رقم ٦ لسنة ٦٣ق أحوال شخصية . وبتاريخ ١٩٨٨/٦/٥ حكمت بتأييد الحكم المستأنف طعن الطاعن على هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن بأولها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون من وجهين . قال فى بيان أولهما إن محضر التحقيق الذى سمعت فيه محكمة أول درجة بجلسة ١٩٨٧/٢/١ شاهدى المطعون ضدها وأن جاء به عبارة « حلف اليمين » إلا أن هذين الشاهدين لم يحلفا اليمين الشرعيه اللازمة ، وإذ أيد الحكم المطعون فيه الحكم الإبتدائى الذى أعتد بأقوال هذين الشاهدين يكون خالف القانون بما يستوجب نقضه .وقال فى بيان الوجه الثانى إن شهادة الشاهد الأول المطعون ضدها جاءت سماعية فى شأن ما ذكره من خروجها وهى حامل من منزل الزوجيه ، وإن الشاهد الثانى إخ لها وخال للصغيرة المطلوب الحاق نسبها للطاعن ، ومن ثم تكون له مصلحة شخصية ظاهرة فى الدعوى مما لا يجوز معه التعويل على شهادتهما وإذ اعتد الحكم الإبتدائى بأقوالهما وهى غير كافيه فى إثبات الدعوى وتغاير الثابت بشهادة قيد ميلاد الصغيرة من أن والدها شخص أخر غير مختصم فى الدعوى وايده الحكم المطعون فيه يكون قد خالف القانون والثابت بالأوراق بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول فى وجهه الأول ذلك أنه وقد خلت الأوراق مما يدل على سبق تمسك الطاعن بهذا الدفاع أمام محكمة الموضوع فإن ما تضمنه وجه النعى يكون سببا جديدا لا يجوز ابداؤه لأول مرة أمام محكمة النقض . ومردود فى الوجه الثانى ذلك أنه لما كانت الشهادة بالتسامع - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - جائزة عند الاحناف فى مواضع منها النسب وشرطها

أن يكون ما يشهد به الشاهد امرا متواترا مشتهراً سمعه من جماعة لا يتصور تواطؤهم على الكذب ويشتهر ويستفيض وتتوافر به الأخبار ويقع فى قلبه صدقها ، وكان من المقرر فى المذهب الحنفى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - قبول شهادة سائر القرابات بعضهم لبعض - عدا الفرع لاصله والأصل لفرعه - كالاخ والأخت والعم والعمة والخال والخالة . لما كان ذلك ، وكان الثابت من محضر التحقيق أن الشاهد الأول عندما سئل عن مصدر معلوماته قال « أنا عرفت من الحريم بتوع ناس زوجها لانى ساكن بجوارهم وهما اللى قالوا أنها حامل لما طلقت » فإن هذه الأقوال تعد من قبيل شهادة التسامع بالمعنى المعرفه به فى فقه الحنيفه . وكان الشاهد الثانى ليس من أصول أو فروع المطعون ضدهما ، وخلت الأوراق من الدليل على قيام المصلحة الشخصية لهذا الشاهد . فإن ما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون لتأييده حكم محكمة أول درجة يكون على غير أساس .

وحيث رن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب ومخالفة الثابت بالأوراق . وفى بيان ذلك يقول إن صورة قيد ميلاد الصغيره المقدمه من المطعون ضدها - أمام محكمة أول درجة - ثابت فيها أن البنت أبنتها وقد نسبتها إلى والدها .... ، ولم يدع أحد بتزويرها ، وإذ كان لا يكفى لرخص حجيتها مجرد قول المطعون ضدها أن والدتها قد أبلغت خطأ بواقعة الميلاد ولا مجرد شهادة الشاهدين ، فإن الحكم الإبتدائى إذ قضى رغم ذلك بثبوت نسب الصغيره إليه وايده الحكم المطعون فيه يكون قد شابه قصور فى التسبيب ومخالفة الثابت بالاوراق بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود . ذلك أن من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن شهادة الميلاد بمفردها ليست حجة فى إثبات النسب ، وإن كانت تعد قرينة عليه ، إذ لم يقصد بها ثبوته ، وإنما جاء ذكره فيها تبعا لما قصد منها ووضعت له ، ولأن القيد بالدفاتر لا يشترط فيه أن يكون بناء على طلب الأب أو وكيله بل يصح الأملاء . من القابلة أو الأم ، فلا يعتبر نسبة الطفل فيها إلى شخص معين حجة عليه طالما لم يقر بصحة البيانات المدون بها . لما كان ذلك ، وكان الحكم الإبتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه - إذ اطرح صورة قيد الميلاد المقدمة - قد أقام قضاءه بثبوت نسب الطفله على ما استخلصة من أقوال شاهدى المطعون ضدها أنها خرجت حاملا من منزل الزوجيه ، وأن - قيد الطفلة بالوحدة الصحية تم خطأ ، وأن الطاعن لم يحضر شهود نفى لما أدعته المطعون ضدها عليه ومن تسويفه مع الناس بأنه سيقوم بتغيير إجراءات قيد الطفلة إلى أسمه ونسبتها إليه ، وهو منه استخلاص موضوعى سائغ له أصله الثابت فى الأوراق ويؤدى إلى النتيجة التى انتهى اليها ويكفى لحمل قضائه ، وإذ يدور سبب النعى حول تعييب هذا الاستخلاص فإنه لا يعدو أن يكون جدلا موضوعياً فى سلطة محكمة الموضوع فى تقدير الدليل لاتجوز أثارته أمام محكمة النقض.

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه الإخلال بحق الدفاع . وفى بيان ذلك يقول إنه طلب أمام محكمة الاستئناف إحالة الدعوى إلى التحقيق لنفى ما شهد به شاهدى المطعون ضدها أمام محكمة أول درجة وإذ لم تستجب المحكمة إلى طلبه ولم تبين سبب ذلك أو تندب خبيرا فنيا لفحص

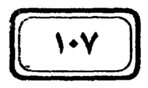
التركيب الفنى لدماء كل من البنت والطاعن ، واكتفت بالإحالة إلى حكم محكمة أول درجة ، فإن حكمها يكون معيبا بالإخلال بحق الدفاع بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أنه وإن كان طلب التحقيق بشهادة الشهود جائزا تقديمه فى أية حالة كانت عليها الدعوى بإعتباره من وسائل الدفاع التى يجوز إبداؤها لأول مرة أمام محكمة الاستئناف إلا أنه متى كانت محكمة أول درجة قد أمرت باجرائه واحضر الخصم المكلف بالاثبات شهوده وتقاعس خصمه عن احضار شهود النفى ، فإن لاعلى محكمة الاستئناف إذا لم تستجب إلى طلب إحالة الدعوى إلى التحقيق من جديد طالما أن محكمة أول درجة قد مكنته من نفى الوقائع المراد إثباتها بالبينه . لما كان ذلك ، وكان البين من الأوراق أن محكمة أول درجة إذ أحالت الدعوى إلى التحقيق لتثبت المطعون ضدها ماهو مدون بمنطوق الحكم بكافة طرق الاثبات القانونية صرحت للطاعن بنفيها بذات الطرق ، ولكنه لم يشهد احدا فإنه لاتثريب على محكمة الاستئناف إذا ما التفتت عن طلبه إجراء التحقيق من جديد ، وكان تعيين الخبراء من الرخص المخوله لقاضى الموضوع له وحدة تقرير لزوم أو عدم لزوم الاستعانة به ، فلا يقبل النعى على الحكم المطعون فيه عدم الاستعانه بخبير فنى متى رأى فى عناصر النزاع ما يكفى لتكوين إقتناعه ، ويكون النعى على الحكم الاخلال بحق الدفاع على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٧ من فبراير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / يحيى الرفاعى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / احمد مكى ، ماهر البحيرى ، محمد جمال حامد وانور العاصى .



الطعن رقم ٢٣٦٨ لسنة ٥٧ القضائية :

عقد « فسخ العقد » « الشرط الصريح الفاسخ » . بيع . حكم « عيوب التدليل : ما يعد قصورا » . محكمة الموضوع .

سلب القاضى كل سلطة تقديرية عند الاتفاق فى العقد على الشرط الفاسخ الصريح . مناطه . تحقق توافره وموجب اعماله . قبول الدائن الوفاء بطريقة تتعارض مع إرادة الفسخ أو تسببه بخطئه فى عدم تنفيذ المدين لالتزامه أو كان إمتناع المدين مشروعا . مؤداه . وجوب تجاوز المحكمة عن أثر الشرط . تمسك الطاعن بنزول المطعون ضدها عن ذلك الشرط استناداً إلى قرار مجلس إدارتها بتأجيل الوفاء بالقسط الأول من الثمن وإلى قبولها الوفاء بالأقساط اللاحقة . دفاع جوهرى . إغفال الحكم بحثه . قصور .

من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أنه وإن كان الإتفاق على أن يكون عقد البيع مفسوخاً من تلقاء نفسه دون تنبيه أو إنذار عند تخلف المشترى عن سداد أى قسط من أقساط باقى الثمن فى ميعاده من شأنه أن يسلب القاضى كل سلطه تقديرية فى صدد الفسخ إلا أن ذلك منوط بتحقق المحكمة

من توافر شرط الفسخ الإتفاقى ووجوب أعماله ، ذلك أن للقاضى الرقابة التامة للتثبيت من انطباق الشرط على عبارة العقد كما أنه له عند التحقق من قيامه مراقبه الظروف الخارجية التى تحول دون أعماله فإن تبين له أن الدائن اسقط حقه فى طلب الفسخ يقبوله الوفاء بطريقه تتعارض مع اراده فسخ العقد ، او كان الدائن هو الذى تسبب بخطئه فى عدم تنفيذ المدين لا لتزامه أو كان إمتناع المدين عن الوفاء مشروعا بناء على الدفع بعدم التنفيذ فى حالة توافر شروطه وجب أن يتجاوز عن شرط الفسخ الإتفاقى ، ولا يبقى للدائن سوى التمسك بالفسخ القضائى طبقا للمادة ١٥٧ من القانون المدنى ، لما كان ذلك وكان البين من صحيفة الاستئناف أن الطاعن تمسك فيها بنزول الشركة المطعون ضدها عن الشرط الصريح الفاسخ مستندا إلى قرار مجلس إدارتها بتأجيل الوفاء بالقسط الأول وتراخيها فى دفع دعوى الفسخ وقبوله الوفاء بالإقساط اللاحقه ، وكان الحكم الإبتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد أعمل أثر الشرط الصريح الفاسخ الوارد فى العقد دون أن يعرض لهذا الدفاع وهو دفاع جوهرى قد يتغير به وجه الرأى فى الدعوى فإنه يكون مشوبا بالقصور .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الشركة المطعون ضدها أقامت الدعوى ٤٨٦٦ لسنة ١٩٨٤ مدنى الأسكندرية الإبتدائية بطلب الحكم بإعتبار عقد بيع الأرض المؤرخ ١٩٨٢/٣/٢١ مفسوخا وإعتبار وضع يد الطاعن عليها وضع يد مستأجر بالقيمة الإيجارية التى تحددها ، وقالت شرحا لدعواها أنها بموجب ذلك العقد باعت الطاعن تلك القطعه لقاء ثمن ٢٢١٠٠ جنيه ، دفع منه الربع والتزم بدفع الباقى على خمسة أقساط سنوية متساوية يستحق أولها فى مستهل يناير التالى لأعتماد البيع ، ثم وافق مجلس الإدارة بجلسة ١٩٨٢/١٢/٢٩ على أن يتم تحصيل القسط الأول بعد مرور سنة من تاريخ إعتماد البيع ، ولكنه لم يسدد القسطين الأولين المستحقين عن عامى ١٩٨٣ ، ١٩٨٤ بالرغم من إنذارها إياه ، ولما كان العقد قد إنفسخ بذلك طبقا للشرط الصريح الفاسخ المنصوص عليه فيه فقد أقامت دعواها بالطلبات السالفه ، ومحكمة أول درجة حكمت بتاريخ ١٩٨٤/١٢/٣٠ بالطلبات . استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف ٤٩ سنة ٤٢ق الاسكندرية ، وبتاريخ ١٩٨٧/٤/٢٢ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه تمسك فى دفاعه أمام محكمة الموضوع بأن مجلس إدارة الشركة المطعون ضدها قرر بتاريخ ١٩٨٢/١٢/٢٩ تأجيل الوفاء بالقسط الأول لمدة سنة وأن الشركة تراخت

فى رفع دعوى الفسخ ، وأنه سدد الأقساط المستحقه عليه وقد ثبت ذلك بالكشوف المقدمة من الشركة ذاتها مما مؤداه نزولها عن التمسك بالشرط الصريح الفاسخ وانتفاء موجب الفسخ القضائى كذلك ، وإذ التفت الحكم عن مواجهة هذا الدفاع الجوهرى فإنه يكون مشوبا بقصور فى التسبيب تستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أنه من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أنه وأن كان الاتفاق على أن يكون عقد البيع مفسوخا من تلقاء نفسه دون تنبيه أو انذار عند تخلف المشترى عن سداد أى قسط من أقساط باقى الثمن فى ميعاده من شأنه أن يسلب القاضى كل سلطة تقديرية فى صدد الفسخ إلا أن ذلك منوط بتحقق المحكمة من توافر شرط الفسخ الاتفاقى ووجوب إعماله ، ذلك أن للقاضى الرقابة التامة للتثبت من انطباق الشرط على عبارة العقد كما أن له عند التحقق من قيامه مراقبة الظروف الخاجية التى تحول دون إعماله ، فإن تبين له أن الدائن اسقط حقه فى طلب الفسخ بقبوله الوفاء بطريقة تتعارض مع إرادة فسخ العقد ، أو كان الدائن هو الذى تسبب بخطئه فى عدم تنفيذ المدين لالتزامه أو كان امتناع المدين عن الوفاء مشروعا بناء على الدفع بعدم التنفيذ فى حالة توافر شروطه ، وجب عليه أن يتجاوز عن شرط الفسخ الإتفاقى ، ولا يبقى للدائن سوى التمسك بالفسخ القضائى طبقا للمادة ١٥٧ من القانون المدنى ، لما كان ذلك ، وكان البين من صحيفة الاستئناف أن الطاعن تمسك فيها

بنزول الشركة المطعون ضدها عن الشرط الصريح الفاسخ مستندا إلى قرار مجلس إدارتها بتأجيل الوفاء بالقسط الأول وتراخيها فى رفع دعوى الفسخ وقبولها الوفاء بالأقساط اللاحقه ، وكان الحكم الإبتدائى ، المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد أعمل أثر الشرط الصريح الفاسخ الوارد فى العقد دون أن يعرض لهذا الدفاع وهو دفاع جوهرى قد يتغير بمواجهته وجه الرأى فى الدعوى فإن يكون مشوبا بقصور يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ٢٧ من فبراير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / يحيى الرفاعى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / احمد مكى ، ماهر البحيرى ، محمد جمال حامد وانور العاصى .



١٠٨

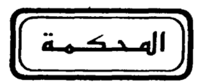
الطعن رقم ٨٩٨ لسنة ٥٨ القضائية : -

بيع « بيع أملاك الدوله » . أموال . عقد .

إختصاص مجالس المدن فى دوائر إختصاصها ببيع زوائد التنظيم نهائى فيما لا تجاوز قيمته ألف جنيه . عدم وجوب تصديق مجلس المحافظة على البيع إلا فيما زاد على هذه القيمة المادتان ٣٤ق ١٢٤ لسنة ١٩٦٠ المعدل بالقاأون ٥٧ لسنة ١٩٧١ ، ٤٣ من اللائحة التنفيذية الصادرة بالقرار الجمهورى ١٥١٣لسنة ١٩٦٠ . إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى أن بيع مجلس المدينة زوائد التنظيم للمطعون ضده قد تم فى حدود إختصاصه النهائى . صحيح .

النص فى المادة ٣٤ من قانون نظام الادارة المحلية الصادر بالقرار بقانون رقم ١٢٤ لسنة ١٩٦٠ والمعدل بالقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٧١ - الذى يحكم واقعة الدعوى - على أن « تباشر مجالس المدن بوجه عام فى دائرتها الشئون الاقتصادية و .... وذلك فى الحدود التى بينتها اللائحة التنفيذية . كما تبين اللائحة المسائل الأخرى التى يختص بها » وفى المادة ٤٣ من اللائحة التنفيذية

الصادر بها القرار الجمهورى رقم ١٥١٣ لسنة ١٩٦٠ على أن تباشر مجالس المدن والمجالس القروية كل فى دائرة إختصاصه الشئون العمرانية الآتيه .... (د) فحص ومراجعة وإعتماد المسائل الخاصة بزوائد وضوائع التنظيم والتصرف فيها ، وتكون القرارات الصادره من المجلس القروى نهائية إذا لم تجاوز قيمة هذه الزوائد أو الضوائع ثلاثمائه جنيه ، ويكون إختصاص مجلس المدينة نهائيا إذا لم تجاوز قيمتها ألف جنيه ، ويجب التصديق من مجلس المحافظة على القرارات الصادره من مجالس المدن والمجالس القروية الواقعة فى دائرتها فيما يجاوز الحدين السابقين ، ولما كان البين من الأوراق أن مجلس مدينة .... وافق بجلسة .... على بيع زوائد التنظيم للمطعون ضده نظيره ثمن مقداره جنيهان للمتر المربع وأن مساحة هذه الزوائد - وفقا لمحضر المعاينه تبلغ ٥١,٤٩ مترا مربعا وأن المطعون ضده سدد كامل ثمن هذه المساحة ومقداره ١٣٢,١٥٠ ، فإن عقد البيع يكون قد انعقد فى حدود الإختصاص النهائى لمجلس المدينة وبرئت ذمه المطعون ضده من هذا الثمن ولا يكون للجهة البائعة أن تعيد تقدير الثمن من جديد وإذ أنتهى الحكم المطعون فيه صحيحا إلى هذه النتيجة فإنه لا يكون قد أخطأ فى القانون .



بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى ٦٢٧٩ لسنة ١٩٨٥ مدنى المنصورة الإبتدائية على المحافظة ومجلس المدينة الطاعنين بطلب الحكم ببراءة ذمته من مبلغ ٣٩٨٧,٢٠٠ جنيه وقال بيانا لذلك أن مجلس مدينة المنزلة - الطاعن الثانى - باعة بتاريخ ١٩٧٤/١٢/١٦ - زوائد التنظيم المبينه بالصحيفة وسدد ثمنها الذى حدده المجلس آنذاك ومقداره ١٣٢,١٥٠جنيه ، ثم عاد المجلس وطالبه بتاريخ ١٩٨٤/٨/١٢ بسداد مبلغ ٣٩٨٧,٢٠٠ جنية كثمن لتلك الزوائد فأقام دعواه - بالطلب السالف ، ومحكمة أول درجة حكمت بتاريخ ٢/٢٨ /١٩٨٧ بهذا الطلب . استأنف الطاعنان هذا الحكم بالاستئناف ٦٥٦ لسنة ٣٩ق المنصورة ،وبتاريخ ١٩٨٨/١/٣ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم ، وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

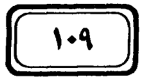
وحيث إن حاصل ما ينعاه الطاعنان على الحكم المطعون فيه الخطأ فى القانون ذلك أنه أقام قضاءه على أن البيع موضوع الدعوى انعقد بموافقة مجلس المدينة فى حين أن ركن القبول فى بيع أملاك الدولة الخاصة لا يتم إلا بالتصديق على البيع من المحافظ طبقا للقرار الجمهورى رقم ٥٤٦ لسنة ١٩٧٦ .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أن النص فى المادة ٣٤ من قانون نظام الادارة المحلية الصادر بالقرار بقانون رقم ١٢٤ لسنة ١٩٦٠ والمعدل بالقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٧١ - الذى يحكم واقعة الدعوى - على أن « تباشر مجالس المدن بوجه عام فى دائرتها الشئون الاقتصادية و .... وذلك فى الحدود التى تبينتها اللائحة التنفيذية ، كما تبين اللائحة المسائل الأخرى التى يختص بها المجلس » . وفى المادة ٤٣ من اللائحة التنفيذية الصادر بها القرار الجمهورى رقم ١٥١٣ لسنة ١٩٦٠ على أن « تباشر مجالس المدن والمجالس القروية كل فى دوائر إختصاصه الشئون العمرانية الآتيه : .... (د) فحص ومراجعه وإعتماد المسائل الخاصة بزوائد وضوائع التنظيم والتصرف فيها ، وتكون القرارات الصادرة من المجلس القروى نهائية إذا لم تجاوز قيمة هذه الزوائد أو الضوائع ٣٠٠ جنيه ، ويكون إختصاص مجلس المدينة نهائيا إذا لم تجاوز قيمتها ألف جنيه ، ويجب التصديق من مجلس المحافظة على القرارات الصادرة من مجالس المدن والمجالس القروية الواقعة فى دائرته فيما يجاوز الحدين السابقين ، ولما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن مجلس مدينة المنزلة وافق بجلسة ١٩٧٤/١٢/١٦ على بيع زوائد التنظيم للمطعون ضده نظير ثمن مقداره جنيهان للمتر المربع ، وأن مساحة الزوائد - وفقا لمحضر المعاينة - تبلغ ٥١,٤٩ مترا مربعا ، وأن المطعون ضده سدد كامل ثمن هذه المساحة ومقداره ١٣٢,١٥٠ جنيه ، فإن عقد البيع يكون قد إنعقاد فى حدود الاختصاص النهائى لمجلس المدينة وبرئت ذمه المطعون ضده من هذا الثمن ولا يكون للجهة

البائعة أن تعيد تقدير الثمن من جديد ، وإذ أنتهى الحكم المطعون فيه صحيحا إلى هذه النتيجة فإنه لا يكون قد أخطأ فى القانون ، ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس ، ومن ثم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٨ من فبراير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / وليم رزق بدوى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / طه الشريف نائب رئيس المحكمة ، أحمد أبو الحجاج ، عبد الصمد عبد العزيز وعبد الرحمن فكرى .



الطعن رقم ٨٦٤ لسنة ٥٨ القضائية

(١) إختصاص « الإختصاص النوعى » . إصلاح زراعى .

إختصاص المحكمة الجزئية فى المنازعات الزراعية . نطاقه . المنازعات الناشئة عن عقد إيجار الأراضى الزراعية التى تزرع بالمحاصيل العادية دون الحدائق والمشاتل . م ٣٩ مكرر المضافة بالقانون رقم ٦٧ لسنة ١٩٧٥ .

(٢) نقض « سلطة محكمة النقض » .

إنتهاء الحكم فى قضائه إلى النتيجة الصحيحة . إشتمال أسبابه على أخطاء قانونية . لا يعيبه أو يفسده .

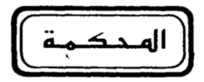
(٣) نقض « السبب غير المنتج » . حكم « تسبيب الحكم » .

إقامة الحكم قضاءه على دعامة كافية لحمله . النعى عليه فيما استطرد إليه تزايداً من أسباب . غير منتج .

١ - مفاد نص المادة ٣٩ مكرر من قانون الاصلاح الزراعى المضافة بالقانون رقم ٦٧ لسنة ١٩٧٥ أن مناط إختصاص المحكمة الجزئية فى المنازعات الزراعية - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ينحصر فى المنازعات الخاصة بعقود إيجار الأراضى الزراعية التى تزرع المحاصيل الحقلية العادية وأنه لا إختصاص لها بالمنازعات المتعلقة بعقود الأراضى التى تؤجر لزراعتها حدائق أو مشاتل التى يعتبر إستئجارها أقرب إلى الاستغلال التجارى منه إلى الاستغلال الزراعى .

٢ - إذ كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى النتيجة الصحيحة فلا يعيبه أو يفسده ما ورد فى أسبابه من أخطاء قانونية مادامت هذه النتيجة قد جاءت متفقة مع التطبيق الصحيح للقانون على الوقائع الثابتة فيه .

٣ - إذ كان الثابت أن الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بالزام الطاعن بثلثى ثمار الحديقة استناداً إلى تقرير الخبير الذى انتهى إلى وجود عقد مزارعة محرر بين الطاعن والمطعون ضده وهى أسباب كافية لحمل قضائه وكان النعى منصباً على أسباب زائدة لاحاجة بالحكم اليها فإنه يكون نعياً غير منتج .



بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقارير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ١٨٢٧ لسنة ١٩٨٣ مدنى كلى أسيوط ضد الطاعن بطلب الحكم بالزامه بأن يؤدى له مبلغ ٨٠٠ جنيه وقال بيانا لها أنه يتملك حديقة مثمرة مساحتها ١٢ ١ مزروعه بأشجار البرتقال والرمان بمعرفة الطاعن بمقتضى عقد مزراعة مؤرخ ١٥/ ١٠/ ١٩٥٠ محرر فيها بينه وبين والد المطعون ضده على أن يكون له ثلث الريع ولوالد المطعون ضده الثلثين سنويا وإذ امتنع الطاعن عن إداء الريع المستحق للمطعون ضده فى السنوات من ١٩٧٩ حتى ١٩٨٢ منذ أقام الدعوى . ندبت المحكمة خبيراً وبعد أن أودع تقريره قضت بطلبات المطعون ضده استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢١٣ لسنة ٦١ ق أسيوط وبتاريخ ٢٤/١٢/١٩٨٧ حكمت المحكمة بالتأييد . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيانه يقول أن إيجار الحدائق أو المزارعه عليها وان كان لايخضع للامتداد القانونى أو للحد الأقصى للأجرة إلا أن ذلك لايعنى أن المنازعة الخاصة بتأجيرها أو المزارعه عليها

تخرج عن إختصاص المحكمة الجزئية التى تختص وحدها طبقا لقانون الاصلاح الزراعى بكافة المنازعات الناشئة عن تأجير الأراضى الزراعية وما فى حكمها أو المزارعة عليها بما فى ذلك الحدائق أيا كانت قيمتها وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض الدفع بعدم إختصاص المحكمة الإبتدائية نوعيا بنظرها على سند من أن المنازعات الخاصة بإيجار الحدائق تخرج من إختصاص المحكمة الجزئية فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد وذلك أن مفاد نص المادة ٣٩ « مكرر » من قانون الاصلاح الزراعى المضافة بالقانون رقم ٦٧ لسنة ١٩٧٥ أن مناط إختصاص المحكمة الجزئية فى المنازعات الزراعية - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ينحصر فى المنازعات الخاصة بعقود إيجار الأراضى الزراعية التى تزرع بالمحاصيل الحقلية العادية وأنه لا إختصاص لها بالمنازعات المتعلقة بعقود الأراضى التى تؤجر لزراعتها حدائق أو مشاتل التى تعتبر إستنجارها أقرب الاستغلال التجارى منه إلى الاستغلال الزراعى . لما كان ذلك وكان الثابت أن أرض النزاع مزروعه بأشجار الثمار وهو ما يخرجها من عداد الأراضى الزراعية التى تختص المحكمة الجزئية وحدها بنظر المنازعات المتعلقة بها وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض الدفع بعدم إختصاص محكمة الدرجة الأولى نوعيا بنظر الدعوى يكون قد طبق صحيح القانون ويضحى النعى عليه على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيانه يقول أن الحكم قضى بإلزامه بالريع على أساس المسئولية التقصيرية بإعتباره غاصبا للثمار المستحق للمطعون ضده فى حين أن أساس الدعوى هو المسئولية العقدية التى تستند إلى عقد مزارعه وأنه لما كانت المحكمة لا تملك من تلقاء نفسها تغيير سبب الدعوى فإن الحكم المطعون فيه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أنه لما كان الثابت أن الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بالريع المستحق للمطعون ضده إستناداً إلى تقرير الخبير الذى اطمأن إليه وأخذ به محمولا على أسبابه وكان الخبير قد أنتهى إلى أن المطعون ضده يستحق مبلغ ٨٠٠ جنيه قيمه ربع حصته بواقع الثلثين فى ثمار الحديقة وفقا لشروط عقد المشاركة المحرر بينه وبين الطاعن عن المدة المطالب عنها فإن الحكم المطعون فيه يكون قد أنتهى إلى النتيجة الصحيحة ولا يعيبه أو يفسده ما ورد فى أسبابه من اخطاء قانونية مادامت هذه النتيجة قد جاءت متفقة مع التطبيق الصحيح للقانون على الوقائع الثابتة فيه يكون النعى عليه بهذا العيب على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيانه يقول أن الحكم الاستئنافى رقم ٣١٦ سنة ٦١ ق أسيوط الذى نفى ملكية المتنازله للمطعون ضده كان صادراً ضده هذه المتنازله ولصالح المالك وكان الطاعن ممثلا فى هذه الدعوى ورفضت

المحكمة الزامه بالريع على أساس أنه كان حائزا حسن النيه يتملك الثمار بقبضها وإذ أورد الحكم المطعون فيه بمدوناته أن إيجار ملك الغير صحيح ونافذ بين طرفيه حتى ولو كان الطاعن غير مالك فإنه يكون قد أهدر حجية الحكم الاستئنافى بما يعيبه بالخطأ فى تطبيق القانون ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ذلك أنه لما كان الثابت أن الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بالزام الطاعن بثلثى ثمار الحديقة - وعلى ما سلف بيانه فى الرد على السبب الثانى - استناداً إلى تقرير الخبير الذى أنتهى إلى وجود عقد مزارعة محرر بين الطاعن والمطعون ضده وهى أسباب كافيه لحمل قضائه وكان النعى منصبا على أسباب زائدة لا حاجة بالحكم إليها فإنه يكون نعيا غير منتج ولا جدوى منه .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٨ من فبراير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / وليم رزق بدوى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / طه الشريف نائب رئيس المحكمة ، أحمد أبو الحجاج ، شكرى العميرى وعبد الصمد عبد العزيز .

١١٠

الطعن رقم ٣٢٤٩ لسنة ٥٨ القضائية :

(١) إستئناف « نطاق الإستئناف » . حكم « إستنفاد الولاية » . بطلان . نقض .

قضاء المحكمة الاستئنافية ببطلان حكم أول درجة لعيب شابه دون أن يمتد إلى صحيفة الدعوى . أثره . وجوب الفصل فى موضوع الدعوى دون إعادتها لمحكمة أول درجة . القضاء بغير ذلك وعرض الأمر من جديد على محكمة الاستئناف . النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون . لا يحقق سوى مصلحة نظرية للطاعن . مؤداه . عدم صلاحيته سبباً للطعن بالنقض .

(٢ - ٦) دستور . قانون . اختصاص « الاختصاص الولائى » .

٢ - محكمة النقض . إختصاصها بتحقيق صحة الطعون الإنتخابية وإختصاص مجلس الشعب بالفصل فى صحة العضوية . م٩٣ من الدستور . غايته . أن يستقيم لمجلس الشعب مسوغات قراره بإقامته على دعامات مستمدة من تحقيق قضائى محايد . علة ذلك . إعتبار الفصل فى صحة العضوية إحتكام فى خصومه يدخل ضمن وظيفة القضاء ويحتاج إلى نزاهة القضاه وحيدتهم .

٣ - إختصاص مجلس الشعب بالفصل فى صحة العضوية . إستثنائى . إستناده فى الأصل إلى المادة الخامسة من الدستور قبل تعديلها فى ١٩٨٠/٤/٣٠ . مؤدى ذلك . إختصاصه بعد قيام نظام تعدد الاحزاب . طبيعته . سياسى يتأبى على مبدأ عدل القضاء وحيدته . لازمه أن يغل هذا الإختصاص فى نطاقه السياسى وينحصر فى مسألة الاقتراع على العضوية دون الاجراءات السابقة عليه . مراقبة هذه الاجراءات وما شابها من أخطاء دخوله نطاق الولاية العامة للمحاكم .

٤ - سلطة مجلس الشعب بالفصل فى صحة العضوية لا تتأبى على مبدأ المسألة القانونية بالنسبة لإجراءات عملية الانتخاب . علة ذلك .

٥ - حصانة أعضاء مجلس الشعب . نطاقها . م٩٨ من الدستور عدم استطالتها إلى أى عمل يتجرد من المشروعية .

٦ - الطعن الانتخابى الوارد بنص المادة ٩٣ من الدستور . إنصرافه إلى العملية الإنتخابية من تصويت وفرز إلى إعلان النتيجة . إمتداده أيضا إلى ما يفرضه الدستور من إحالة الطعن إلى محكمة النقض لتحقيقه وعرض نتيجة التحقيق على المجلس لإصدار قرار فى شأنه . إفتقار هذه الاعمال للمشروعية وإنحرافها عن أحكام الدستور . مؤداه إنحدارها إلى مستوى العمل المادى .

٧ - دستور . إختصاص « إختصاص ولائى » . مسئولية . تعويض .

إستخلاص الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما من سلطة محكمة الموضوع . استظهار الحكم من تحقيقات محكمة النقض ما لحق عملية فرز الأصوات وإعلان النتيجة من أخطاء أدت إلى إعلان فوز منافس المطعون ضده رغم أحقيته هو علاوة

على تراخى رئيس اللجنة التشريعية ورئيس مجلس الشعب فى عرض النتيجة على المجلس فى الوقت المناسب . قضاؤه بالتعويض تأسيساً على ما لحقه من أضرار نتيجة ذلك . سائغ

٨ - دعوى « الصفة » التمثيل القانونى » نيابة « النيابة القانونية » .

تمثيل الدولة فى التقاضى ، فرع من النيابة القانونية عنها . وجوب الرجوع إلى مصدرها وهو القانون فى بيان مداها ونطاقها . رئيس مجلس الشعب وهو صاحب الصفة - دون غيره فى تمثيله ولجانه بما فى ذلك رئيس اللجنة التشريعية .

/////////////////////////

١ - إذ كان المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - إنه إذ رأت محكمة الاستئناف أن الحكم المستأنف باطل لعيب شاب إجراءاته دون أن يمتد إلى صحيفة الدعوى فإنه يجب عليها إلا تقف عند تقرير هذا البطلان ، وإنما عليها أن تفصل فى الموضوع بحكم جديد تراعى فيه الإجراءات الصحيحة ، إلا أنه وقد أحالت محكمة الاستئناف الدعوى إلى محكمة الدرجة الأولى ثم عرض الأمر من جديد على محكمة الاستئناف وتناضل الخصوم أمامها فى إبداء الدفوع والرد عليها على النحو الوارد بالحكم المطعون فيه ، فإن نقض الحكم بسبب ما شابه من خطأ فى تطبيق القانون لا يحقق للطاعنين سوى مصلحة نظرية بحته وهو سبب لا يصلح قواماً للطعن بالنقض .

٢ - النص فى المادة ٩٣ من الدستور بأن « يختص المجلس بالفصل فى صحة عضوية أعضائه وتختص محكمة النقض بالتحقيق فى صحة الطعن المقدمة إلى المجلس بعد إحالتها إليه من رئيسة ويجب إحالة الطعن

إلى محكمة النقض خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ علم المجلس به ويجب الإنتهاء من التحقيق خلال تسعين يوماً من تاريخ إحالته إلى محكمة النقض. وتعرض نتيجة التحقيق والرأى الذى أنتهت إليه المحكمة على المجلس للفصل فى صحة الطعن خلال ستين يوماً من تاريخ عرض نتيجة التحقيق على المجلس ولا تعتبر العضوية باطلة إلا بقرار يصدر بأغلبية ثلثى أعضاء المجلس .مفاده أن الدستور ناط بمحكمة النقض تحقيق صحة الطعون الانتخابية واختص مجلس الشعب بسلطة الفصل فى صحة العضوية ، وقد استهدف الشارع الدستورى - بما عهد به لمحكمة النقض - أن يستقيم لمجلس الشعب مصوغات قراره بإقامته على دعامات مستمدة من تحقيق قضائى محايد ، ومقدراً فى الوقت ذاته أن الفصل فى صحة العضوية هو فى حقيقته أحتكام فى خصومة يدخل ضمن وظيفة القضاء يحتاج إلى نزاهة القضاه وحيدتهم .

٣ - إذ كان الدستور قد أختص مجلس الشعب بالفصل فى صحة العضوية استثناء فما قام فى مراده أن يجرده من مضمونه بأن يدفع به وسط صراع حزبى تتقاذفة آراء تتجرد من حيدة القضاة التى تفرض ألا يكون للقاضى مصلحة فيما يقضى فيه ، ذلك أن المشرع الدستورى - عند وضع هذا النص - لم يكن قد أخذ بمبدأ تعدد الأحزاب إذ أورد فى المادة الخامسة قبل تعديلها فى ١٩٨٠/٤/٣٠ بأن « الاتحاد الاشتراكى هو التنظيم السياسى الذى يمثل بتنظيماته القائمة على أساس مبدأ الديمقراطية -

تخالف قوى الشعب العاملة .... وهو ما كان يتسق مع نص المادة ٩٣ ، بإعتبار أن التنظيم الواحد لا يقوم على مبدأ الصراع الحزبى وإنما يأخذ بمبدأ الأنقياد إلى رأى واحد ، ومؤدى ذلك أن إختصاص مجلس الشعب بالنظر فى صحة العضوية - بعد تعديل المادة الخامسة من الدستور بالأخذ بنظام تعدد الإحزاب - لا يمكن النظر إليه على أنه يقوم على مبدأ الاحتكام فى خصومة ، ومن ثم فهو إختصاص سياسى يتأبى على مبدأ عدل القضاء وحيدته ، وهو ما لازمه أن يغل هذا الاختصاص فى نطاقه السياسى وينحصر فى مسألة الاقتراع عليه دون أن يستطيل إلى إختصاص المحاكم بما لها من ولاية عامة فى مراقبة الإجراءات السابقة عليه وتقدير ما شابها من الأخطاء لتعويض المضرور عنها ، وفقا لأحكام المسئولية التقصيرية .

٤ - لا يستقيم فى صحيح النظر - أن يقال أن سلطة مجلس الشعب بالفصل فى صحة العضوية تتأبى على مبدأ المسألة القانونية فى أمر كل إجراء يتعلق بعملية الانتخاب - صحيحاً كان أو باطلاً - لما فيه من الخوض فى إختصاصه وما يحمله من معنى الخروج على مبدأ الفصل بين السلطات فى الدولة ، ذلك أن الدستور عندما رسم الحدود بين السلطات نص فى المادة ٩٨ على أن التقاضى حق مصون ومكفول للناس كافة ولكل مواطن الالتجاء إلى قاضيه الطبيعى وحظر فى النص ذاته تحصين أى عمل أو قرار من رقابة القضاء واخضع سلطات الدولة جميعاً - بما فيها السلطة التشريعية -

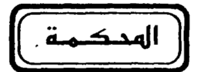
لسيادة القانون وناط بالقضاء فى المادة ٥٥ توفير الحماية القضائية للمواطنين من كل عسف وكفالة وخضوع كافة السلطات لسيادة القانون .

٥ - إذ كان الدستور قد نص فى المادة ٩٨ على حصانة أعضاء مجلس الشعب فيما يبدونه من الأفكار والآراء فى آداء أعمالهم داخل المجلس أو لجانه فهى حصانه لا تعدو نطاق إبداء الرأى ولا تستطيل إلى أى عمل آخر تجرد من المشروعية وأستوجب مسئولية فاعله .

٦ - إذ كان المقصود بالطعن الإنتخابى الوارد بنص المادة ٩٣ من الدستور هو الطعن الذى ينصرف إلى العملية الإنتخابية من تصويت وفرز للأصوات وهو يستطيل إلى أعلان النتيجة بإعتباره قراراً تنفيذياً - ويمتد إلى ما أوجبه الدستور على رئيس مجلس الشعب من إحالة الطعن الذى يقدم إليه إلى محكمة النقض وعرض نتيجة التحقيق الذى تجريه المحكمة على المجلس خلال وقت مناسب لإصدار القرار فى شأنه وهى جميعاً إجراءات لا يحصنها - سوى أن تكون مستنده إلى المشروعية الدستورية فإن فقدت سندها الدستورى أو إنحرفت عن أحكامه تردت إلى مستوى العمل المادى وأقتضت مسئولية فاعلها بحيث يتحقق بها ركن الخطأ فى المسئولية التقصيرية . لما كان ذلك وكان الدستور لم يسلب المحاكم حق رقابة هذه الإجراءات وتقرير المسئولية عنها ولم يختص بها مؤسسه دستورية آخرى فإنها تبقى فى نطاق الاختصاص العام للمحاكم ذات الولاية العامة .

٧ - إذ كان المطعون ضده لم يلجأ إلى المحاكم للطعن فى قرار صحة عضوية منافسة وإنما مطالباً بالتعويض بسبب ما لحق عملية فرز الأصوات وإعلان النتيجة من إخطاء ثم تعطيل عرض التحقيق الذى أجرته محكمة النقض على المجلس فى وقت مناسب ، وكان لمحكمة الموضوع إستخلاص الخطأ الموجب للمسئولية وعلاقة السببية بينه وبين الضرر وتقدير التعويض المناسب وكان الحكم المطعون فيه قد إستخلص الخطأ فى نتيجة عملية الفرز وإعلان النتيجة التى إنتهت إلى نجاح منافس المطعون ضده رغم أحقية الأخير فى ذلك وكان هذا الإستخلاص مستمداً من التحقيق الذى أجرته محكمة النقض ، كما استظهر الحكم من الأوراق تراخى رئيس اللجنة التشريعية بمجلس الشعب فى فحص هذا التحقيق وتراخى رئيس المجلس فى عرض نتيجة على المجلس فى وقت مناسب حتى استنفد وقتاً طويلاً استطال إلى تاريخ حل المجلس أى بعد أكثر من سبعة شهور من تاريخ إحالة التحقيق إليه ورتب على ذلك ما أنتهى إليه من حق المطعون ضده فى تعويضه عن الأضرار التى لحقت به فى بيان سائغ ، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد وافق صحيح القانون وأستوى على أسباب تكفى لحمله .

٨ - تمثيل الدولة فى التقاضى هو فرع من النيابة القانونية عنها ويتعين فى بيان مداها ونطاقها أن يرجع إلى مصدرها وهو القانون ، وإذ كانت لائحة مجلس الشعب تقضى بأن رئيس المجلس هو الذى يمثله ويتكلم بأسمه - ومن ثم فهو صاحب الصفة دون غيره فى تمثيل المجلس ولجانه بما فى ذلك رئيس اللجنة التشريعية .



بعد الأطلاع على الأوراق وسماع التقارير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع تتحصل - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٢٢٩٧ لسنة ١٩٧٩ مدنى كلى سوهاج ضد الطاعنين بصفتهم بطلب الحكم بإلزامهم متضامنين بأن يدفعوا له مبلغ خمسين جنيه تعويضاً عما أصابه من أضرار مادية وأدبية بسبب إعلان نتيجة الإنتخابات على النحو المبين بالصحيفة ، وقال بيانا لذلك أنه تقدم للترشيح عن عضوية مجلس الشعب فى دائرة سوهاج فئات عام ١٩٧٦ وتم اجراء الانتخابات وأعلنت النتيجة بفوز منافسه .... إلا أنه نظراً لحدوث أخطاء فى كشوف الناخبين وفى عملية حساب النتيجة فقد تقدم بطعن أحيل إلى محكمة النقض ، مستنداً إلى السبب الثانى وقد كشف التحقيق المشار إليه أنه حصل على عدد من الأصوات يزيد على ما حصل منافسه خلافاً لما أعلن بنتيجة التصويت ثم أرسلت كشوف الأصوات مرفقاً بها نتيجة التحقيق فى الطعن رقم ١٨٨ لسنة ٤٦ق طعون إلى مجلس الشعب فى ١٩٧٨/٧/١٠ ومضت المدة القانونية دون أن يعرض على المجلس بعد إحالته إلى اللجنة التشريعية وظل ساكناً به إلى أن حل مجلس الشعب بتاريخ ١٩٧٩/٤/٢١ .

حكمت المحكمة بعدم اختصاصها ولائياً بنظر الدعوى فأستأنفه المطعون ضده بالاستئناف رقم ٤١ لسنة ٥٨ق أسيوط « مأمورية سوهاج » حكمت المحكمة ببطلان الحكم المستأنف وبإحالة القضية إلى محكمة سوهاج الإبتدائية للفصل فيها وبعد أن نظرت الدعوى أمام المحكمة قضت فيها بإلزام الطاعنين بأن يؤدوا للمطعون ضده متضامنين مبلغ ١٢٠٠٠ جنيه ، استأنف الطاعنون هذا الحكم بالإستئناف رقم ١٥٩ لسنة ٦٢ق أسيوط - مأمورية سوهاج وبتاريخ ١٩٨٨/٥/٢٥ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف ، طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب ينعى الطاعنون بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وفى بيانه يقولون أن الحكم الصادر فى الإستئناف رقم ٤١ لسنة ٥٨ق سوهاج قضى ببطلان الحكم المستأنف وبرد القضية لمحكمة سوهاج الإبتدائية للفصل فيه استناداً إلى أن أحد اعضاء الدائرة لم يوقع على مسودته وكان يتعين على محكمة الإستئناف أن تستمر فى نظر الدعوى دون إحالتها إلى محكمة الدرجة الأولى وأن تفصل فى الدفع بعدم الاختصاص الولائى الذى أخذ به الحكم المستأنف ، أما وقد أعادت الدعوى إلى تلك المحكمة فإنها تكون قد أخطأت فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ذلك أنه ولئن كان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه إذا رأت محكمة الإستئناف أن الحكم المستأنف باطل لعيب شاب إجراءاته دون أن يمتد إلى صحيفة الدعوى فإنه يجب عليها ألا تقف عند تقرير هذا البطلان ، وإنما عليها أن تفصل فى الموضوع بحكم جديد تراعى فيه الاجراءات الصحيحة ، إلا أنه وقد أحالت محكمة الإستئناف الدعوى إلى محكمة الدرجة الأولى ثم عرض الأمر من جديد على محكمة الاستئناف وتناضل الخصوم أمامها فى إبداء الدفوع والرد عليها على النحو الوارد بالحكم المطعون المطعون فيه ، فإن نقض الحكم بسبب ما شابه من خطأ فى تطبيق القانون لا يحقق للطاعنين سوى مصلحة نظرية بحته وهو سبب لا يصلح قواما للطعن بالنقض فى الأحكام ومن ثم يكون النعى به غير مقبول .

وحيث إن الطاعنين ينعون على الحكم المطعون فيه بالسببين الثانى والرابع مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وفى بيانه يقولون أن نصوص المواد ٩٣ من الدستور و٢٠ من قانون مجلس الشعب و٢٩٧ من لائحته الداخلية تعقد الاختصاص بتقرير صحة العضوية والتعويض عنها لمجلس الشعب دون القضاء العادى وأن تحقيق أركان المسئولية التقصيرية للطاعنين يتطلب بالضرورة الخوض فى مدى صحة انتخابات اعضاء المجلس وأن التحقيق الذى تجريه محكمة النقض لتحقيق صحة الطعون لا يعدو أن يكون مرحلة أولية وأن وجوب عرضه على المجلس لا ينال من أن يكون هذا المجلس هو صاحب القرار بشأن صحة العضوية أو إبطالها بما مؤداه أن يخرج الاختصاص بشأن بحث هذه المسائل عن

اختصاص القضاء وينعقد لمجلس الشعب وحده ، فضلاً عن أن التحقيق الذى أجرته محكمة النقض فى الطعن - محل النزاع - أحيل إلى أمانة المجلس فى ١٩٧٨/٧/١٧ ثم أحيل بالتالى إلى اللجنة التشريعية عملاً بنص اللائحة الداخلية للمجلس ولم يعرض تقرير تلك اللجنة حتى شهر مارس سنة ١٩٧٩ ثم صدر قرار جمهورى بوقف جلسات مجلس الشعب ثم صدر قرار آخر بحله فى ١٩٧٩/٤/٢١ ومن ثم فإن ميعاد الستين يوما المحددة للفصل فى الطعن لم تكن قد بدأت بعد حتى تاريخ حل المجلس ، يضاف إلى ذلك كله أن المواعيد المنصوص عليها فى الدستور مواعيد تنظيمية لا يترتب على مخالفتها أى جزاء ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه إذ رفض الدفع بعدم الإختصاص الولائى ، وقضى بالتعويض يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أن النص فى المادة ٩٣ من الدستور بأن « يختص المجلس بالفصل فى صحة عضوية أعضائه وتختص محكمة النقض بالتحقيق فى صحة الطعون المقدمة إلى المجلس بعد إحالتها إليه من رئيسه ، ويجب إحالة الطعن إلى محكمة النقض خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ علم المجلس به ويجب الإنتهاء من التحقيق خلال تسعين يوماً من تاريخ إحالته إلى محكمة النقض وتعرض نتيجة التحقيق والرأى الذى انتهت إليه المحكمة على المجلس للفصل فى صحة الطعن خلال ستين يوماً من تاريخ عرض نتيجة التحقيق على المجلس ولا تعتبر العضوية باطلة إلا بقرار يصدر بأغلبية المجلس » مفاده أن الدستور ناط بمحكمة النقض تحقيق صحة الطعون الإنتخابية

واختص مجلس الشعب بسلطة الفصل فى صحة العضوية وقد استهدف الشارع الدستورى - بما عهد به - لمحكمة النقض ، أن يستقيم لمجلس الشعب مسوغات قراره بإقامته على دعامات مستمدة من تحقيق قضائى محايد ، ومقـــــدراً فى الوقت ذاته أن الفصل فى صحة العضوية هو فى حقيقته أحتكام فى خصومة يدخل ضمن وظيفة القضاء ويحتاج إلى نزاهة القضاة وحيدتهم ، وإذا كان الدستور قد اختص به المجلس إستثناء فما قام فى مراده أن يجرده من مضمونه بأن يدفع به وسط صراع حزبى تتقاذفه آراء تتجرد من حيدة القضاة التى تفرض ألا يكون للقاضى مصلحة فيما يقضى فيه ، ذلك أن المشرع الدستورى - عند وضع هذا النص ، لم يكن قد أخذ بمبدأ تعدد الأحزاب إذ أورد فى المادة الخامسة قبل تعديلها فى ١٩٨٠/٤/٣٠ بأن « الاتحاد الاشتراكى هو التنظيم السياسى الذى يمثل بتنظيماته القائمة - على» أساس مبدأ الديمقراطية - تحالف قوى الشعب العاملة » وهو ما كان يتسق مع نص المادة ٩٣ ، بإعتبار أن التنظيم الواحد لا يقوم على مبدأ الصراع الحزبى وإنما يأخذ بمبدأ الانقياد إلى رأى واحد ، ومؤدى ذلك أن إختصاص مجلس الشعب بالنظر فى صحة العضوية - بعد تعديل المادة الخامسة من الدستور بالأخذ بنظام تعدد الاحزاب لا يمكن النظر إليه على أنه يقوم على مبدأ الإحتكام فى خصومه ، ومن ثم فهو إختصاص سياسى يتأبى على مبدأ عدل القضاء وحيدته ، وهو ما لازمه أن يغل هذا الإختصاص فى نطاقه السياسى وينحصر فى مسألة الاقتراع عليه ، دون أن يستطيل إلى اختصاص المحاكم بما لها من ولاية عامة فى مراقبة الاجراءات السابقة عليه

وتقدير ما شابها من أخطاء لتعويض المضرور عنها ، وفقاً لأحكام المسئولية التقصيرية . ولا يستقيم من صحيح النظر - أن يقال أن سلطة مجلس الشعب بالفصل فى صحة العضوية تتأبى على مبدأ المسألة القانونية فى أمر كل إجراء يتعلق بعملية الإنتخاب صحيحاً - كان أو باطلاً - لما فيه الخوض فى إختصاصه وما يحمله من معنى الخروج على مبدأ الفصل بين السلطات فى الدولة ، ذلك أن الدستور - عندما رسم الحدود بين السلطات نص فى المادة ٦٨ على أن التقاضى حق مصون ومكفول للناس كافة ولكل مواطن الالتجاء إلى قاضيه الطبيعى وحظر فى النص ذاته تحصين أن عمل أو قرار من رقابة القضاء وأخضع سلطات الدولة جميعاً - بما فيها السلطة التشريعية لسيادة القانون وناط بالقضاء فى المادة ٦٥ توفير الحماية القضائية للمواطنين من كل عسف وكفالة خضوع كافة السلطات لسيادة القانون وإذ كان قد نص فى المادة ٩٨ على حصانة أعضاء مجلس الشعب فيما يبدونه من الأفكار والآراء فى آداء أعمالهم داخل المجلس أو لجانه فهى حصانه لا تعدو نطاق إبداء الرأى ولا تستطيل إلى أى عمل آخر تجرد من المشروعية واستوجب مسئولية فاعلة . لما كان ذلك وكان المقصود بالطعن الانتخابى الوارد بنص المادة ٩٣ من الدستور هو الطعن الذى ينصرف إلى إلي العملية الانتخابية من تصويت وفرز للأصوات وهو يستطيل إلى إعلان النتيجة باعتباره قراراً تنفيذياً ويمتد إلى ما أوجبه الدستور على رئيس مجلس الشعب من إحالة الطعن الذى يقدم إليه إلى محكمة النقض وعرض نتيجة التحقيق الذى تجريه المحكمة على المجلس خلال وقت مناسب لإصدار

القرار فى شأنه وهى - جميعها إجراءات لا يحصنها - سوى أن تكون مستنده إلى المشروعية الدستورية فإن فقدت سندها الدستورى أو إنحرفت عن أحكامه تردت إلى مستوى العمل المادى واقتضت مسئولية فاعلها بحيث يتحقق بها ركن الخطأ فى المسئولية التقصيرية . لما كان ذلك وكان الدستور لم يسلب المحاكم حق رقابة هذه الإجراءات وتقدير المسئولية عنها ولم يختص بها مؤسسة دستورية أخرى فإنها تبقى فى نطاق الإختصاص العام للمحاكم ذات الولاية العامة وإذ كان المطعون ضده لم يلجأ إلى هذه المحاكم للطعن فى قرار صحة عضوية منافسة وإنما لجأ مطالباً بالتعويض بسبب ما لحق عملية فرز الأصوات وإعلان النتيجة من أخطاء ثم تعطيل عرض التحقيق الذى أجرته محكمة النقض على المجلس فى وقت مناسب ، وكان لمحكمة الموضوع إستخلاص الخطأ الموجب للمسئولية وعلاقة السببية بينه وبين الضرر وتقدير التعويض المناسب وكان الحكم المطعون فيه قد إستخلص الخطأ فى نتيجة عملية الفرز وإعلان النتيجة والتى إنتهت إلى نجاح منافس المطعون ضده رغم أحقيه الأخير فى ذلك وكان هذا الإستخلاص مستمداً من التحقيق الذى أجرته محكمة النقض ، كما إستظهر الحكم من الأوراق تراخى رئيس اللجنة التشريعية بمجلس الشعب فى فحص هذا التحقيق وتراخى رئيس المجلس فى عرض نتيجته على المجلس فى وقت مناسب حتى استنفد وقتاً طويلاً إستطال إلى تاريخ حل المجلس أى بعد أكثر من سبعة شهور من تاريخ إحالة التحقيق إليه ورتب على ذلك

ما انتهى إليه من حق المطعون ضده فى تعويضه عن الأضرار التى لحقت به فى بيان سائغ ، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد وافق صحيح القانون واستوى على أسباب تكفى لحملة ويكون النعى بما ورد بسببى الطعن على غير أساس .

وحيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقة وفى بيانه يقولون أن الحكم المطعون فيه رفض الدفع بعدم قبول الدعوى بالنسبة للمطعون ضده الثانى - رئيس اللجنة التشريعية - لرفعها على غير ذى صفة - رغم أنه لا يمثل مجلس الشعب وإنما يمثله رئيسه طبقاً للائحة المجلس .

وحيث إن هذا النعى سديد - ذلك أن تمثيل الدولة فى التقاضى هو فرع من النيابة القانونية عنها ويتعين فى بيان مداها ونطاقها أن يرجع إلى مصدرها وهو القانون وإذ كانت لائحة مجلس الشعب تقضى بأن رئيس المجلس هو الذى يمثله ويتكلم باسمه ومن ثم فهو صاحب الصفة دون غيره فى تمثيل المجلس ولجانه بما فى ذلك رئيس اللجنة التشريعية وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يتعين نقض الحكم فيما انتهى إليه من قبول الدعوى ضد الطاعن الثانى بصفته.

وحيث إن الدعوى صالحة للفصل فى موضوعها .

وحيث إن تقدير التعويض إنما ينظر إليه بمقدار ما لحق المطعون ضده من ضرر وكانت هذه المحكمة ترى أن التعويض المقضى به يتكافأ قدراً

مع ما لحق المستأنف ضده من أضرار وفقاً لعناصر التقدير الذى انتهى إليها الحكم المطعون فيه وما سلف بيانه ومن ثم فإنها تقضى به ضد كل من المستأنف الأول والأخير بصفتيهما على وجه التضامن .

وحيث إنه لما تقدم يتعين نقض الحكم نقضاً جزئياً فى شأن ما قضى به من قبول الدعوى ضد الطاعن الثانى بصفته وبتعديل الحكم المستأنف حسبما ورد فى المنطوق .

جلسة ٢٨ من فبراير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / وليم رزق بدوى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ طه الشريف نائب رئيس المحكمة ، احمد ابو الحجاج ، شكرى العميرى وعبد الصمد عبد العزيز .



١١١

الطعن رقم ٩٨٤ لسنة ٥٨ القضائية :

(١) حكم « حجية الحكم . قوة الأمر المقضى .

حجية الحكم . شرطه وجوب اتحاد الموضوع والخصوم والسبب فى الدعوى التى صدر فيها والدعوى المطروحة .

(٢) اختصاص « اختصاص نوعى » .

الاختصاص الاستثنائى للمحكمة الجزئية بالمنازعات المتعلقة بالأراضى الزراعية مناطه . م ٣٩ مكرر المضافة بالقانون ٦٧ لسنة ١٩٧٥ . الدعاوى الناشئه عن سبب آخر غير عقد الايجار - خروجها عن هذا الاختصاص .

(٣) تنفيذ « إختصاص قاضى التنفيذ » . دعوى .

منازعة التنفيذ فى معنى المادة ٢٧٥ مرافعات . ماهيتها . المنازعة حول قيام العلاقة الإيجاريه . تعلقها بطلب موضوعى . مؤداه . خروجها عن اختصاص قاضى التنفيذ .

(٤) حكم « الطعن فى الحكم » . بطلان « بطلان الأحكام » .

بحث أسباب العوار بالحكم . سبيله الطعن فيه بالطريق المناسب . عدم جواز رفع دعوى أصليه ببطلان الحكم . الاستثناء . تجرده من أركانه الأساسية .

(٥) محكمة الموضوع . نقض .

محكمة الموضوع . سلطتها فى تحصيل فهم الواقع فى الدعوى وبحث الدلائل والمستندات وترجيح ما تطمئن إليه منها . تقدير كفاية الأدلة . خضوعها فى ذلك لرقابة محكمة النقض

١ - المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن الحكم لا يحوز حجيه الأمر المقضى إلا إذا اتحد الموضوع والخصوم والسبب فى الدعوى التى صدر فيها والدعوى المطروحة .

٢ - المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن النص فى المادة ٣٩ مكرر المضافة بالقانون رقم ٦٧ لسنه ١٩٧٥ إلى المرسوم بقانون ١٧٨ لسنه ١٩٥٢ دل على أن المناط فى دخول المنازعات المتعلقه بالأراضى الزراعيه فى الاختصاص النوعى الاستثنائى للمحكمة الجزئية أن تكون المنازعة ناشئه عن علاقة إيجارية قائمة بين طرفيها وأن يكون أحدهما مستأجراً والآخر مالكاً لهذه الأرض ومن ثم تخرج عن هذا الاختصاص الدعوى التى يكون موضوعها ناشئاً عن سبب قانونى آخر غير عقد ايجار الأراضى الزراعية ففى هذه الحاله يتحدد الاختصاص النوعى بنظر الدعوى وبشروط قبولها طبقاً للقواعد العامه فى قانون المرافعات

٣ - لكى تكون المنازعة متعلقة بالتنفيذ فى معنى المادة ٢٧٥ من قانون المرافعات يشترط أن تكون المنازعة منصبة على إجراء من إجراءات التنفيذ أو مؤثرة فى سير التنفيذ وإجراءاته ، وإذ كانت الخصومة فى الدعوى الماثله تدور حول طلب طرد الطاعن من أطيان النزاع للغصب ودار النزاع فيها بين طرفيها حول قيام علاقة إيجارية جديدة بينهما فإن هذه الدعوى تتعلق بطلب موضوعى والقضاء به يكون فصلاً فى ذات الحق ومن ثم فإنها لا تكون من دعاوى التنفيذ ولا يختص بنظرها قاضى التنفيذ .

٤ - المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن المشرع إذ حصر طرق الطعن فى الأحكام ووضع لها آجالاً محدده وإجراءات معينه فإنه يمتنع بحث أسباب العوار

التى تلحق بالأحكام إلا عن طريق التظلم منها بطريق الطعن المناسب لها ، بحيث إذا كان الطعن غير جائز أو كان قد استغلق فلا سبيل لإهدار تلك الأحكام بدعوى بطلان أصليه ، وذلك تقديراً لحجية الأحكام بأعتبارها عنوان الحقيقة فى ذاتها وأنه وإن جاز استثناء من هذا الأصل العام - فى بعض الصور - القول بإمكان رفع دعوى بطلان أصلية أو الدفع بذلك ، غير أنه لا يتأتى إلا عند تجرد الحكم من أركانه الاساسيه .

٥ - المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن لقاضى الموضوع السلطه التامه فى تحصيل فهم الواقع فى الدعوى وفى بحث الدلائل والمستندات المقدمة إليه وتقدير قيمتها وترجيح ما يطمئن إليه منها واستخلاص ما يرى أنه واقع الدعوى . ومتى أقام قضاءه على ما استخلصه من أدلة أطمأن إليها وكان من شأن هذه الأدله أن تؤدى إلى ما انتهى إليه كان تقدير كفايتها أو عدم كفايتها فى الاقتناع من شأن قاضى الموضوع ولادخل لمحكمة النقض فيه .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر اوراق - الطعن تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٥٨٠١ سنة ٨١ مدنى كلى الزقازيق على الطاعن بطلب الحكم بصفة مستعجلة بفرض الحراسة القضائية على أطيان النزاع وفى الموضوع بطرد الطاعن منها على سند من القول بأنه بموجب عقد مزارعة مؤرخ ١٩٦٩/٩/١ استأجر الطاعن الأطيان الزراعية

الموضحة بالأوراق وقد أقام ضده الدعوى رقم ١٢١ سنة ٧٧ مدنى مركز الزقازيق قضى فيها بطرده من تلك الأطيان إلا أن هذا الحكم ألغى إستئنافياً ، طعن المطعون ضده فى هذا الحكم بالتماس إعادة النظر رقم ٧٩/٢٨٦ مدنى مستأنف الزقازيق قضى فيه بالغاء الحكم الاستئنافى وبتأييد الحكم الإبتدائى بطرد الطاعن استشكل الطاعن فى هذا الحكم ، وقضى بوقف التنفيذ إستناداً إلى قيام علاقة إيجارية جديدة ، وأنه تم نقل الحيازة الزراعية إلى الطاعن بالحكم الصادر فى الدعوى رقم ٨٥٤ لسنة ٧٨ مدنى مركز الزقازيق . وإذ كان الحكم القاضى بالطرد لازال سارياً وأن الحكم الصادر فى الاشكال ليس له حجية أمام قاضى الموضوع وأن الطاعن يضع يده على أطيان النزاع بلا سند من القانون فأقام الدعوى للحكم له بالطلبات فقضت المحكمة بطرد الطاعن من عين النزاع . استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٧٤ لسنة ٢٨ ق المنصورة مأمورية الزقازيق وبتاريخ ١٩٨٨/١/٧ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره ، وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على خمسة أسباب ينعى الطاعن بالسبب الأول والوجه الأول من السبب الثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول بأن المطعون ضده وقد حصل على حكم بالطرد فى المنازعة الزراعية فلا يجوز له أن يرفع دعوى جديدة بالطرد لمخالفة ذلك لحجية الأحكام ، وأن الطاعن يضع يده على أطيان النزاع استناداً إلى الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٨٥٤ لسنة ٨٧ مدنى مركز الزقازيق القاضى« بنقل حيازة الأرض موضوع النزاع إليه وإذ قضى الحكم المطعون فيه بطرده تأسيسا على الغصب فإنه يكون قد قضى على خلاف حكم سابق حائز لقوة الأمر المقضى مما يشوب الحكم المطعون فيه بالخطأ فى تطبيق القانون ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن الحكم لا يحوز حجية الامر المقضى إلا إذا إتحد الموضوع والخصوم والسبب فى الدعوى التى صدر فيها والدعوى المطروحة . لما كان ذلك وكانت دعوى الطرد الأولى رقم ١٢١ سنة ٧٧ مدنى مركز الزقازيق التى قضى فيها بطرد الطاعن المؤيدة بالحكم الصادر فى التماس إعادة النظر رقم ٢٨٦ سنة ٧٩ مدنى مستأنف الزقازيق قد أقيمت على أساس عدم الاخلال بالإلتزام العقدى وعدم قيام الطاعن بتسليم المطعون ضده نصيبه فى الحصول ، كما أن الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٨٥٤ سنة ٨٧ مدنى مركز الزقازيق الذى قضى بنقل الحيازة تأسيساً على سوء استخدام السلف العينية بينما الحكم الصادر فى الدعوى المطروحة بطرد الطاعن مؤسساً على الغصب بعد أن انتهت العلاقة الإيجارية بالحكم الصادر فى التماس إعادة النظر سالف الذكر وعدم ثبوت قيام علاقة ايجارية جديدة ومن ثم فقد إختلف السبب فى كل من الدعاوى سالفة البيان فلا تكون للأحكام السابقة حجية مانعه من نظر الدعوى المطروحة ويضحى النعى على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة قواعد الاختصاص النوعى وفى بيان ذلك يقول ان الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض الدفع بعدم اختصاص المحكمة الإبتدائية نوعياً بنظر الدعوى رغم أن المنازعة تدور حول عقد المزراعة ويكون الإختصاص بنظرها للمحكمة الجزئية عملا بنص المادة ٣٩ مكرر المضافة بالقانون رقم ٦٧ لسنة ٧٥ للرسوم بقانون رقم ١٧٨ سنة ١٩٥٢ فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أن المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن النص فى المادة ٣٩ مكرر المضافة بالقانون رقم ٦٧ سنة ١٩٧٥ إلى المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ على أن « تختص المحكمة الجزئية - أيا كانت قيمة الدعوى - بنظر المنازعات المتعلقة بالأراضى الزراعية وما فى حكمها من الأراضى البور والصحراوية والقابلة للزراعة الواقعة فى دائرة اختصاصها والمبنية

فيما يلى . ١ - المنازعات الناشئة عن العلاقة الإيجارية بين مستأجر الأراضى الزراعية ومالكها . دل على أن المناط فى دخول المنازعات المتعلقة بالأراضى الزراعية فى الاختصاص النوعى الاستثنائى للمحكمة الجزئية أن تكون المنازعة ناشئة عن علاقة ايجارية قائمة بين طرفيها وأن يكون أحدهما مستأجراً والآخر مالكاً لهذه الأرض ومن ثم تخرج من هذا الأختصاص ، الدعوى التى يكون موضوعها ناشئا عن سبب قانونى آخر غير عقد إيجار الأراضى الزراعية ففى هذه الحالة يتحدد الاختصاص النوعى بنظر الدعوى وبشروط قبولها طبقاً للقواعد العامة فى قانون المرافعات . لما كان ذلك وكان البين من أوراق الدعوى أن المطعون ضده أقام الدعوى بطلب طرد الطاعن من الأرض الزراعية تأسيساً على أنه يضع اليد عليها دون سند وكانت الدعوى على هذا النحو تدخل فى الاختصاص النوعى للمحكمة الإبتدائية وإذ كان الحكم المطعون فيه - بما له من سلطة موضوعية فى فهم الواقع فى الدعوى - انتهى إلى أن الطاعن يضع يده على أطيان النزاع دون سند من القانون وإذ قضى برفض الدفع بعدم اختصاص المحكمة الإبتدائية نوعيا بنظر الدعوى فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون ويضحى النعى على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالوجه الثانى من السبب الثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول أن المطعون ضده قد حصل على حكم بالطرد وإذ قضى فى الإشكال بوقف تنفيذ ذلك الحكم فكان يتعين عليه أن يلجأ إلى الإشكال الموضوعى بطلب استمرار تنفيذ الحكم ولا يجوز له أن يرفع دعوى جديدة بالطرد ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه ذلك فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه مما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه لكى تكون المنازعة متعلقة بالتنفيذ فى معنى المادة ٢٧٥ من قانون المرافعات يشترط أن تكون المنازعة منصبة على إجراء من إجراءات التنفيذ أو مؤثره فى سير التنفيذ وإجراءاته ، وإذ كانت

الخصومة فى الدعوى الماثلة تدور حول طلب طرد الطاعن من أطيان النزاع للغصب ودار النزاع فيها بين طرفيها حول قيام علاقة إيجارية جديدة بينهما فإن هذه الدعوى تتعلق بطلب موضوعى والقضاء به يكون فضلا عن ذات الحق ومن ثم فإنها لا تكون من دعاوى التنفيذ ولا يختص بنظرها قاضى التنفيذ ويضحى النعى على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الرابع على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وفى بيان ذلك يقول إن الحكم الصادر فى الالتماس الذى استند إليه الحكم المطعون فيه فى قضائه لا يعتد به لبطلانه لان نصوص قانون الإصلاح الزراعى لا تتضمن جواز الطعن فى الأحكام الصادرة فى المنازعات الزراعية بطريق إلتماس إعادة النظر وإذ اعتد الحكم المطعون فيه بالحكم الصادر فى الإلتماس يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون مما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير جائز ذلك أن المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن المشرع إذ حصر طرق الطعن فى الأحكام ووضع لها آجالا محدده وإجراءات معينة فإنه يمتنع بحث أسباب العوار التى تلحق بالأحكام إلا عن طريق التظلم منها بطريق الطعن المناسب لها ، بحيث إذا كان الطعن غير جائز أو كان قد استغلق فلا سبيل لإهدار تلك الأحكام بدعوى بطلان أصلية ، وذلك تقديراً لحجية الأحكام باعتبارها عنوان الحقيقة فى ذاتها وأنه وان جاز إستثناء من هذا الأصل العام فى بعض الصور القول بإمكان رفع دعوى بطلان أصلية أو الدفع بذلك ، غير أنه لا يتأتى إلا عند تجرد الحكم من أركانه الاساسية ، لما كان ذلك وكان العيب الذى يعزوه الطاعن للحكم الصادر فى الالتماس - إن صح لا يفقده الأركان الاساسية للإحكام ، وإذ حاز الحكم قوة الأمر المقضى تعين ترتيب الأثر وفقا لما تقدم ، ومن ثم فإن النعى بهذا السبب - أيا كان وجه الرأى فيه - يكون غير جائز .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الخامس على الحكم المطعون فيه مخالفة الثابت بالأوراق وفى بيان ذلك يقول ان الحكم المطعون فيه قضى بطرده على

أساس الغصب فإنه يكون قد خالف الثابت بتقرير الخبير الذى نفى الإهمال وأغفل دلالة المخالصات التى صدرت من المطعون ضده ، مما يعيبه بمخالفة الثابت بالأوراق ويتعين نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن لقاضى الموضوع السلطة التامة فى تحصيل فهم الواقع فى الدعوى وفى بحث الدلائل والمستندات المقدمة إليه وتقدير قيمتها وترجيح ما يطمئن إليه منها واستخلاص ما يرى أنه واقع الدعوى . ومتى أقام قضاءه على ما استخلصه من أدلة إطمأن إليها وكان من شأن هذه الأدلة أن تؤدى إلى ما انتهى إليه وكان تقدير كفايتها أو عدم كفايتها فى الاقتناع من شأن قاضى الموضوع ولا دخل لمحكمة النقض فيه . لما كان ذلك وكان الحكم الإبتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه إستخلص فى حدود سلطته الموضوعية أن وضع يد الطاعن على أطيان النزاع بلا سند من القانون وكان ذلك بأسباب سائغة تكفى لحمل قضائه ومن ثم يضحى النعى عليه جدلاً موضوعياً فى سلطة محكمة الموضوع التقديرية مما لا يجوز إثارته أمام هذه المحكمة ويضحى النعى غير مقبول .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٨ من فبراير سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمد محمود راسم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / حسين على حسين ، ريمون فهيم نائبى رئيس المحكمة ، عزت عمران ومحمد اسماعيل غزالى .



١١٢

الطعن رقم ١٠٩٠ لسنة ٥٥ القضائية :

(١) حكر « ماهيته » . حقوق المحتكر « عقد « تكييف العقد ».

إختلاف عقد الحكر عن عقد الإيجار . ماهية كل منهما . الحكر حق عينى ينشأ مؤبداً أو لمدة طويلة مقابل أجر المثل . الإيجار حق شخصى ينشأ لمدة مؤقته بأجرة ثابته .

(٢) عقد « تكييف العقد » .

العبرة فى تكييف العقد بحقيقة الواقع .

(٣) حكم « التسبيب » « مالا يعد قصوراً » نقض « سلطة محكمة النقض » .

إنتهاء الحكم إلى النتيجة الصحيحة . عدم الإفصاح عن سنده من القانون لا عيب . لمحكمة النقض إستكمال ما قصر الحكم فى بيانه من ذلك .

(٤) خبرة « ندب خبير » .

عدم إستجابة المحكمة لتعيين آخر . لا عيب . شرطه . أن تكون المحكمة قد اطمأنت إلى تقرير الخبير الذى عينته فى الدعوى .

١ - إبرام العقد محل النزاع فى سنه ١٩٢٨ فى ظل العمل بالتقنين المدنى القديم الذى خلت أحكامه من تنظيم خاص لحق الحكر ، فإنه يتعين الرجوع إلى القواعد التى استقرت عليها الشريعة الإسلامية فى شأن الحكر بإعتبارها هى منشأ هذا النظام ، والتى كانت تجيز تحكير الوقف وغير الوقف على خلاف ما يقضى به التقنين المدنى الحالى الذى قصر الحكر على الاراضى الموقوفه وقد عرف الفقهاء الحكر بأنه عقد إيجار يبيح للمحتكر الانتفاع بالأرض المحكره إلى أجل غير محدد ، أو إلى أجل طويل معين مقابل دفع أجر المثل المقرر على الارض خالية ، وحق الحكر يخول للمحتكر الحق فى الانتفاع بالأرض بكافة أوجه الانتفاع وله حق القرار فيها بالبناء أو الغراس ، وللمحتكر أن يتصرف فى حق الحكر بجميع أنواع التصرفات فله أن يبعه أو يهبه ، أو يرتب عليه حق انتفاع ، وله أن يؤجره للغير ، وينتقل عنه بالميراث ، ومن المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن للمحتكر حق عينى تتحمله العين المحكره فى يد كل حائز لها ، ولذلك فلا محل لقياس حالته على حالة المستأجر صاحب الحق الشخصى الذى يقيم بناء على الارض التى استأجرها . ومفاد ما تقدم أن عقد الحكر يختلف عن عقد الإيجار فى أمور جوهرية فهو ينشأ مؤبداً أو لمدة طويلة ، بينما الإيجار حق شخصى ينشأ لمدة مؤقته ، والاجرة فى الحكر هى أجرة المثل تزيد وتنقص تبعاً لزيادة أو نقص أجره المثل ، أما فى عقد الإيجار فالأجرة ثابته .

٢ - العبرة فى تكييف العقد هى بحقيقة الواقع وليس بما يصفه به المتعاقدان .

٣ - متى خلص الحكم المطعون فيه إلى النتيجة الصحيحة فإنه لا يبطله قصوره فى الإفصاح عن سنده من القانون إذ لمحكمة النقض أن تستكمل ما قصر الحكم فى بيانه من ذلك .

٤ - لا يعيب الحكم عدم الاستجابة لتعيين خبير آخر مادامت أن المحكمة قد اطمأنت إلى تقرير الخبير الذى عينته فى الدعوى .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضدهم أقاموا على الطاعنين الدعوى رقم ٢٢٧٢ لسنة ١٩٧٨ أمام محكمة الزقازيق الإبتدائية طالبين الحكم بانهاء عقد الإيجار المؤرخ ١٩٢٨/٢/١٥ وتسليمهم الارض محل النزاع بما عليها من منشآت مقابل دفع ثمنها مستحقة الأزالة . وقالوا شرحا لدعواهم أنه بموجب عقد ايجار مؤرخ ١٩٢٨/٢/١٥ استأجرت المرحومة .... - مورثة الطاعنين من المرحوم/ .... - مورث المطعون ضدهم - قطعة الأرض المبينة بالصحيفة مقابل أجرة شهرية قدرها سبعة عشر قرشاً ، أقامت عليها منزلا ، وقد انذروا الطاعنين برغبتهم فى إنهاء العقد ، وإذ لم يمتثلوا فقد أقاموا الدعوى . وبتاريخ ١٩٧٩/١٢/١١ حكمت المحكمة برفض الدعوى . استأنف المطعون ضدهم هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢ لسنة ٢٣ق المنصورة « مأمورية الزقازيق » . وبتاريخ ١٩٨١/٣/٧ حكمت المحكمة بصحة توقيع مورثة الطاعنين على العقد محل النزاع ثم ندبت خبيراً لمعاينة الأرض وبيان ما عليها من منشآت وتقدير قيمتها مستحقة البقاء وقيمتها مستحقة الهدم ، وبعد أن قدم الخبير تقريره حكمت بتاريخ ١٩٨٥/٢/٧ بإلغاء الحكم المستأنف ، وبإنهاء عقد إيجار المؤرخ ١٩٢٨/٢/١٥ - وتسليم الأرض محل النزاع إلى المطعون ضدهم بما عليها من منشآت مقابل دفع مبلغ ٢٦٥٨,٩٠٠. طعن الطاعنون فى

هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة رأته جديراً بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب ينعى بها الطاعنون على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، والقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال ، والإخلال بحق الدفاع ، وفى بيان ذلك يقولون إن الحكم أقام قضاءه استناداً لما خلص إليه من تكييف - العقد موضوع النزاع بأنه عقد إيجار وليس عقد حكر وطبق عليه القانون المدنى الجديد ، فى حين أنه أبرم فى ظل القانون المدنى القديم ويكون هو القانون الواجب التطبيق وإذا أغفل الحكم - إيراد الاسباب التى أقام عليها قضاءه بإلغاء الحكم المستأنف الذى خلص إلى تكييف العقد بأنه عقد حكر ولم يستجب إلى طلبهم بندب خبير آخر فى الدعوى فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أنه وقد أبرم العقد محل النزاع فى سنة ١٩٢٨ فى ظل العمل بالتقنين المدنى القديم الذى خلت أحكامه من تنظيم خاص لحق الحكر ، فإنه يتعين الرجوع إلي القواعد التى استقرت عليها الشريعة الإسلامية فى شأن الحكر باعتبارها هى منشأ هذا النظام ، والتى كانت تجيز تحكير الوقف وغير الوقف على خلاف ما يقضى به التقنين المدنى الحالى الذى قصر للمحتكر على الأراضى الموقوفة ، وقد عرف الفقهاء الحكر بأنه عقد إيجار يبيح للمستأجر الانتفاع بالأرض المؤجرة إلى أجل غير محدد ، أو إلى أجل طويل معين مقابل دفع أجر المثل المقرر على الارض خالية ، وحق الحكر يخول للمحتكر الحق فى الانتفاع بالارض بكافة أوجه الانتفاع وله حق القرار فيها بالبناء أو الغراس ، وللمحتكر أن يتصرف فى حق الحكر بجميع أنواع التصرفات فله أن يبيعه أو يهبه ، أو يرتب عليه حق انتفاع ، وله

أن يؤجره للغير ، وينتقل عنه بالميراث ، ومن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن للمحتكر حق عينى تتحمله العين المحكره فى يد كل حائز لها ، ولذلك فلا محل لقياس حالته على حالة المستأجر صاحب الحق الشخصى الذى يقيم بناء على الأرض التى استأجرها . ومفاد ما تقدم أن عقد الحكر يختلف عن الإيجار فى أمور جوهرية فهو ينشأ مؤبدا أو لمده طويلة بينما - الإيجار حق شخصى ينشأ لمده مؤقته ، والاجره فى الحكر هى أجره المثل تزيد وتنقص تبعا لزيادة أو نقص أجرة المثل ، أما فى عقدا الإيجار فالاجرة ثابته . لما كان ذلك وكان البين من مطالعة العقد محل النزاع المؤرخ ١٩٢٨/٢/١٥ أن مورثه الطاعنين (............ استأجرت من مورث المطعون ضدهم ....) الأرض المبينة بالعقد نظير أجره شهرية قدرها سبعة عشر قرشاً لبناء منزل لسكنى المستأجرة بحيث إذا تأخرت عن سداد أجرة سته أشهر فإنها تلتزم برد الأرض بما عليها من مبان دون تعويض عن الأنقاض كما إلتزمت المستأجرة بتسليم العين للمؤجر عند طلبه بعد دفع ثمن الانقاض ونص فى العقد على منع المستأجرة من التصرف فى البناء بالبيع أو الرهن والا كان التصرف باطلاً ، ولا يجوز لها أيضا تأجير الأرض من باطنها للغير دون موافقة المؤجرة ، وعند المخالفة يحق له استرداد الارض بما عليها من مبان وإذ كانت هذه الشروط التى تضمنها العقد بحرمان المستأجرة من التصرف فى حقها وما تقيمه على الأرض من بناء أو تأجير للغير ، وتحديد مده العقد مشاهرة تفيد أنه فى حقيقة عقد إيجار وليس عقد حكر ولا ينال من ذلك عنونه العقد بأنه عقد حكر ، إذ العبرة فى تكييف العقد هى بحقيقة الواقع وليس بما يصفه به المتعاقدان ، وإذ خلص الحكم المطعون فيه إلى هذه النتيجة الصحيحة فإنه لا يبطله قصوره فى الإفصاح عن سنده من القانون إذ لمحكمة النقض أن تستكمل ما قصر الحكم فى بيانه من ذلك كما لا يعيبه عدم الاستجابة لتعيين خبير آخر ما دامت أن المحكمة قد اطمأنت إلى تقرير الخبير الذى عينته فى الدعوى ، لما كان ذلك وكانت العين المؤجرة هى أرض

فضاء ولا تخضع لأحكام التشريعات الإستثنائية لإيجار الأماكن وبالتالى ، فإن عقد إستئجارها ينقضى بإنتهاء مدته بعد التنبيه على المستأجر بالاخلاء وذلك وفقا للقواعد العامة المنصوص عليها فى القانون المدنى يستوى فى ذلك أحكام القانون الحالى أو السابق ، وإذ أقام الحكم المطعون فيه قضاءه على سند من تلك القواعد فإن النعى برمته يكون على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٥ من مارس سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / د. جمال الدين محمود نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين /أحمد طارق البابلى نائب رئيس المحكمة ، محمد السعيد رضوان ، حماد الشافعى و عزت البنداري .



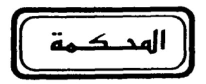
الطعن رقم ١٣٠١ لسنة ٥٧ القضائية :-

تأمينات إجتماعية . قانون « نطاقة » معاش .

القوانين . سريانها على مايقع من تاريخ العمل بها. مثال فى تأمينات اجتماعية .

القوانين - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - لا تسرى الا على مايقع من تاريخ نفاذها ، ولايجوز تطبيقها على مايكون قد انعقد قبل العمل بها من تصرفات أو تحقق من اوضاع . وأن النص فى المادة الاولى من القانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٨٠ على أن « يستبدل بنصوص المواد ....و ٢٠و ....من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ النصوص الآتية : .... م ٢٠- ....ويستثنى من هذه الحد الحالات الآتية : (١ن) ....(٢) .... وفى المادة الثانية عشر من ذات القانون على أن « ينشر هذا القانون فى الجريدة الرسمية ويعمل به من اليوم التالى لتاريخ نشره .... » واستثنت بعض النصوص من ذلك بتحديد

تواريخ سابقة لسريان أحكامها ليس من بينها المادة ٢٠ سالفة الذكر والتى يستند إليها الطاعن ، وفى المادة ٢/٢٤ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ على أن تكون الحد الادنى لمعاش المؤمن عليه في جميع الحالات المنصوص عليها بالمادة (١٨) تسعة جنيهات شهريا بما فى ذلك اعانة غلاء المعيشة المنصوص عليها فى المادة ١٦٥ ، ثم رفع هذا الحد الادنى للمعاش بالمادة السادسة من القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٨ ، ثم إلى .... اعمالا للقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٨١ واللاحق لصدور القانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٨٠ - والذى اضاف فقرة أخيرة للمادة ٢٤ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ زيادة الحد الادنى للمعاش إلى هذا القدر فى حالات بلوغ سن الشيخوخة أو بسبب الفصل بقرار من رئيس الجمهورية أو بسبب الوظيفة أو العجز أو الوفاة ، ثم زيادته بالقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٨٣ .... يدل على أن تعديل المادة ٢٠ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ بالقانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٨٠ لا يمتد إلى وضع حد أدنى للمعاش حيث تنظم ذلك قوانين ونصوص أخرى يمتد أثرها إلى المعاشات التى تم تسويتها قبل العمل بها . ومن ثم فإن تعديل المادة ٢٠ سالف الاشارة إليها بالقانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٨٠ لا يسرى الا اعتباراً من ١٩٨٠/٥/٤ وهو اليوم التالى لنشر ذلك القانون بالجريدة الرسمية .



بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداوله .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على مابين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن الطاعن أقام على المطعون ضدهم الدعوى رقم ٢٧٠ لسنة ١٩٨٤ مدنى كلى الاقصر وطلب الحكم باعادة تسويه معاشه طبقا للقانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٨٠ ، والزام المطعون ضدهم بالفروق المالية وقال بيانا لها أنه كان يعمل لدى بنك التسليف الزراعى والتعاونى واحيل إلى التقاعد إعتبارا من ١٩٨٠/١/٢٤ ، وتم تسوية معاشة بواقع ٢٩,٦٥٠ جنيه شهريا وإذ كانت المادة ٢٠ من قانون التأمين الاجتماعى الموحد رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ بعد تعديلها بالقانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٨٠ تقضى بتسوية المعاشات التى تقل قيمتها عن خمسين جنيها شهريا برفع حدها الأقصى إلى ١٠٠٪ من أجر التسوية أو إلى خمسين جنيها شهريا أيهما أقل فقد أقام الدعوى بطلباته سالفة البيان . وبتاريخ ١٩٨٥/١/١٣ ندبت المحكمة خبيراً فى الدعوى ، وبعد أن قدم تقريره قضت فى ١٩٨٦/٣/٣٠ بالزام الهيئة العامة للتأمينات بتسوية معاش الطاعن بمبلغ خمسين جنيها شهريا إعتبارا من ١٩٨٠/٦/١ والفروق المالية استأنف المطعون ضدهم هذا الحكم لدى محكمة إستئناف قنا وقيد الاستئناف برقم ٢٠٣ لسنة ٥ قضائية ، وبتاريخ ١٩٨٧/٢/٥ حكمت المحكمة بالغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوي . طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن اقيم على سبب واحد ينعى به الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفي بيان ذلك يقول أنه لما كان الحكم قد أقام قضاءه برفض طلب الطاعن رفع معاشه إلى خمسين جنيها تأسيساً على أنه قد

احيل إلى التقاعد فى تاريخ سابق على صدور القانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٨٠ وأن هذا القانون الذى عدلت بمقتضاه المادة ٢٠ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ ليس له أثر رجعى فى حين أن الحكم الوراد بهذه المادة بعد تعديلها قصد به وضع حد أدنى للمعاشات يسرى على كافة المعاشات بما فيها تلك التى سبق تسويتها لتعلقه بالنظام العام فإنه يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك لان القوانين - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - لا تسرى إلا على ما يقع من تاريخ نفاذها ، ولا يجوز تطبيقها على مايكون قد أنعقد قبل العمل بها من تصرفات أو تحقق من أوضاع. وأن النص فى المادة الأولى من القانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٨٠ على أن « يستبدل بنصوص المواد .... و ٢٠ و........ من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥النصوص الأتية : ....م ٢٠ - يسرى المعاش بواقع جزء واحد من خمسة وأربعين جزءاً من الأجر المنصوص عليه والمادة السابقة عن كل سنة من سنوات مدة الاشتراك فى التأمين . ويربط المعاش بحد أقصى مقداره ٨٠٪ من الأجر المشار إليه فى الفقرة السابقة . ويستثنى من هذا الحد الحالات الآتية :

(١) المعاشات التى تقل قيمتها على خمسين جنيها شهريا فيكون حدها الاقصى ١٠٠٪ من اجر التسوية أو خمسين جنيها شهريا ايهما أقل (٢)...... وفى المادة الثانية عشر من ذات القانون على أن « ينشر هذا القانون فى الجريدة الرسمية ويعمل به من اليوم التالى لتاريخ نشره .... » «واستثنت بعض النصوص من ذلك بتحديد تواريخ سابقة لسريان أحكامها

ليس من بينها المادة ٢٠ سالفة الذكر والتى يستند إليها الطاعن ، وفى المادة ٢/٢٤ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ على أن يكون الحد الأدنى لمعاش المؤمن عليه فى جميع الحالات المنصوص عليها بالمادة (١٨) تسعة جنيهات شهريا بما فى ذلك إعانة غلاء المعيشة المنصوص عليها فى المادة ١٦٥ ، ثم رفع هذا الحد الأدنى للمعاش إلى إثنى عشر جنيها عملاً بالمادة السادسة من القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٥ ، ثم إلى عشرين جنيها إعمالا للقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٨١ - واللاحق لصدور القانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٨٠ - والذى اضاف فقرة اخيرة للمادة ٢٤ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ بزيادة الحد الأدنى للمعاش إلى هذا القدر فى حالات بلوغ سن الشيخوخة أو بسبب الفصل بقرار من رئيس الجمهورية أو بسبب إلغاء الوظيفة أو العجز أو الوفاة ، ثم زيادته بالقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٨٣ .... يدل على أن تعديل المادة ٢٠ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ بالقانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٨٠ لا يمتد إلى وضع حد أدنى للمعاش حيث تنظم ذلك القوانين ونصوص أخرى يمتد أثرها إلى المعاشات التى تم تسويتها قبل العمل بها . ومن ثم فإن تعديل المادة ٢٠ سالف الاشارة إليها بالقانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٨٠ لا يسرى إلا إعتباراً من ١٩٨٠/٥/٤ وهو اليوم التالى لنشر ذلك القانون بالجريدة الرسمية لما كان ذلك وكان الثابت من الاوراق أن الطاعن قد احيل إلى التعاقد فى ١٩٨٠/١/٢٤فإن تسوية معاشه يتم طبقاً للمادة ٢٠ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ قبل تعديل حكمها بالقانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٨٠ - وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد التزم صحيح القانون ، ويكون النعى عليه بسبب الطعن على غير أساس

جلسة ٦ من مارس سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمود شوقي نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / احمد مكي ، ماهر البحيري ، محمد جمال حامد و انور العاصي .



الطعن رقم ٢٨١٢ لسنة ٥٧ القضائية : -

(١) حراسة « الحراسة الإدارية » .

رفع الحراسة عن أموال وممتلكات الاشخاص الطبيعيين م الاولى ق ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ . أثره عودة حق التاقضي إليهم من تاريخ العمل به في ١٩٦٤/٣/٢٤

(٢ ، ٣) حجز « حجز ما للمدين لدى الغير » . تقادم مسقط » .

(٢) حجز ما للمدين لدى الغير . تمامه - بمجرد اعلان الحجز إلى المحجوز لديه . أثره . قطع التقادم السارى لمصلحة المحجوز عليه في مواجهة الحاجز والتقادم السارى لمصلحة المحجوز لديه في مواجهة المحجوز عليه .

(٣) الحجز الموقع تحت يد إحدى المصالح الحكومية أو وحدات الإدارة المحلية أو الهيئات والمؤسسات العامة . عدم إعلان الجهة المحجوز لديها باستبقاء الحجز أو تجديده خلال ثلاث سنوات . أثره . سقوط الحجز وإعتباره كأن لم يكن إستثناء من القاعدة العامة . م ٣٥٠ مرافعات والتمسك بذلك حق للجهه المحجوز لديها . علة ذلك .

(٤) حكم « تسبيب الحكم : عيوب التدليل : ما يعد قصور » محكمة الموضوع نقض .

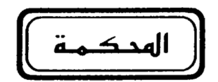
إغفال الحكم الرد على دفاع الطاعن باعتبار الحجز كأن لم يكن لعدم إعلانه به في الميعاد . قصور .

١ - مقتضى رفع الحراسة عملا بالمادة الأولى من القانون ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ عن أموال ممتلكات الأشخاص الطبيعيين الذى فرضت عليهم ، وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - عودة حق التقاضى إليهم منذ العمل بهذا القانون فى ١٩٦٤/٣/٢٤ .

٢- لما كان حجز ما للمدين لدى الغير يتم وينتج أثاره بمجرد إعلان الحجز إلى المحجوز لديه ، وكانت المادة ٣٨٣ من القانون المدنى تقضى بأن التقادم السارى ينقطع بالحجز وهي عبارة عامة تسوى على حجز ما للمدين لدى الغير فإنه يترتب على إعلان ورقة الحجز للمحجوز لديه قطع التقادم السارى لمصلحة المحجوز عليه فى مواجهة الحاجز . كما ينقطع التقادم السارى لمصلحة المحجوز لديه فى مواجهة المحجوز عليه لأن الحجز وإن كان يعلن للمحجوز لديه إلا أنه يقصد توجيهه فعلا إلى المحجوز عليه وينصب علي ماله .

٣ - لئن كان الأصل بقاء الحجز الصحيح منتجا لأثاره مالم يرفع بحكم القضاء أو برضاء أصحاب الشأن أو لسقوطه لسبب عارض تطبيقا للقواعد العامة . إلا أن الحجز الموقع تحت يد إحدى المصالح الحكومية أو وحدات الادارة المحلية أو الهيئات العامة والمؤسسات العامة والشركات والجمعيات التابعة لها - وفقا لنص المادة ٣٥٠ من قانون المرافعات - لايكون له أثره إلا لمدة ثلاث سنوات من تاريخ إعلانه للجهة المحجوز لديها أو تاريخ إيداع المبالغ المحجوز عليها خزانة المحكمة مالم يعلنها الحاجز فى هذه المدة باستبقاء الحجز أو تجديده . وإذ كان هذا الحكم قد شرع لمصلحة هذه الجهات وحدها فيجوز لها التنازل عنه صراحة أو ضمنا ولايكون لغيرها حق التمسك به .

٤ - كل طلب اوجه دفاع يدلى به لدى محكمة الموضوع ويطلب اليها بطريق الجزم أن تفصل فيه ويكون الفصل فيه مما يجوز أن يترتب عليه تغير وجه الرأى فى الدعوى يجب على المحكمة أن تمحصه وتجيب عليه بأسباب خاصة وإلا كان حكمها مشوباً بالقصور . لما كان ذلك وكانت المادة ٣٣٢ من قانون المرافعات قد أوجبت إبلاغ الحجز إلى المحجوز عليه بنفس ورقة الحجز خلال ثمانية الأيام التالية لاعلانه إلى المحجوز لديه وإلا اعتبر الحجز كأن لم يكن . وكان البين من الأوراق أن الطاعن قد دفع أمام محكمة الموضوع بإعتبار كل من الحجزين المؤرخين ١٩٧٣/١١/٢٥ ، ١٩٧٤/٩/١٥ كأن لم يكن لعدم اعلانه بهما فى الميعاد ، وكان من شأن هذا الدفع لو صح تقادم الفوائد بالنسبة لما زاد عن خمس سنوات سابقة على إعلانه تنبيه نزع الملكية الحاصل فى ١٩٧٨/١١/٢٥ . فضلا عن أن الفترة بين الحجزين الوقعين فى ١٩٦٤/٨/٢٤ ، ١٩٧٣/١١/٢٥ تزيد على تسع سنوات ، فإن الحكم المطعون فيه يكون معيبا بالقصور فى التسبيب ومخالفة الثابت بالأوراق .



بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى اوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن البنك المطعون ضده استصدر بتاريخ ١٩٥٩/٩/٢٧ أمر الاداء ١٩٥٩/٦٣ قنا بإلزام الطاعن بمبلغ ٢١٠٠ والفوائد بواقع ٦٪ سنوياً حتى السداد والمصاريف ثم باشر إجراءات التنفيذ العقارى فى الدعوى ٣١ لسنة ١٩٧٩

تنفيذ أبو تشت الجزئية فى مواجهه الطاعن بالنسبة لمساحة عشرة افدنه من الاطيان الزراعية وفاء لمبلغ ٦٩٠و١٩٤٨٤ مجموع الدين المحكوم به والفوائد حتى ١٩٧٤/٩/٢٧ وقد اعترض الطاعن عليها بالإعتراض ٤٧٣ لسنة ١٩٧٩ أبوتشت على أساس سقوط الدين بالتقادم الطويل وسقوط الفوائد فيما زاد عن خمس سنوات سابقة على تنبيه نزع الملكية وأن الثمن الأساسى بخس وأن الدين المنفذ به لا سند له ، ومحكمة أول درجة حكمت بتاريخ ٨٤/٢/٤ بقبول الأعتراض الثانى منها ورفض باقى الإعتراضات . إستأنف الطاعن هذا الحكم بالإستئناف ٨٢ لسنة اق قنا . كما استأنفه المطعون ضده بالاستئناف ٩٤ لسنة ١اق قنا . وبتاريخ ١٩٨٧/٦/٢٢ قضت المحكمة فى الإستئنافين بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض الاعتراضات الأول والثالث والرابع والغائه فيما قضى به من قبول الإعتراض الثانى طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم جزئيا ، وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن بالسبب الأول والشق الأول من السبب الثانى والسبب الثالث منها على الحكم المطعون فيه ، مخالفة القانون والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقول أنه تمسك بسقوط الدين الأصلى بالتقادم الطويل من تاريخ آخر إجراء صحيح وهو الحجز الموقع فى١٩٥٩/١١/١١وبانعدام أثر الحجوز الثلاثة اللاحقه الموقعة فى أعوام ١٩٦٤ ، ١٩٧٣ ، ١٩٧٤ لتوقيعها عليه وإعلانه بأولها - بعد فرض الحراسه عليه خطأ بالقرار ١٣٨ لسنة ١٩٦١ وأيلوله أمواله إلى الدولة غصبا بالقانون ١٥٠

لسنة ١٩٦٤ وعدم مشروعية هذا القانون وذلك القرار وسقوط هذه الحجوز جميعها بعدم تجديدها خلال ثلاث سنوات من توقيعها وإذا أغفل الحكم تلك الدفوع الجوهرية إيرادا وردا فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي في غير محله ، وذلك أنه لما كان مقتضى رفع الحراسة عملا بالمادة الأولى من القانون ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ عن أموال وممتلكات الأشخاص الطبيعيين الذين فرضت عليهم وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - عودة حق التقاضي إليهم منذ العمل بهذا القانون في ١٩٦٤/٣/٢٤ وكان حجز ما للمدين لدى الغير يتم وينتج أثاره بمجرد إعلان الحجز إلى المحجوز لديه ، وكانت المادة ٣/١٣ من القانون المدني تقضي بأن التقادم الساري ينقطع بالحجز وهي عبارة عامة تسري على حجز ما للمدين لدى الغير فإنه يترتب على إعلان ورقة الحجز للمحجوز لديه قطع التقادم الساري لمصلحة المحجوز عليه في مواجهة الحاجز - كما ينقطع به التقادم الساري لمصلحة المحجوز لديه في مواجهة المحجوز عليه - لأن الحجز وإن كان يعلن للمحجوز لديه إلا أنه يقصد توجيهه فعلا إلى المحجوز عليه وينصب على ماله ، وأنه وأن كان الأصل بقاء الحجز الصحيح منتج لآثاره ما لم يرفع بحكم القضاء أو برضاء أصحاب الشأن أو بسقوطه لسبب عارض تطبيقاً للقواعد العامة ، إلا أن الحجز الموقع تحت يد إحدى المصالح الحكومية ووحدات الإدارة المحلية الهيئات العامة والمؤسسات العامة والشركات والجمعيات التابعه لها - وفقا لنص المادة ٣٥٠ من قانون المرافعات - لايكون له أثر إلا لمدة ثلاث سنوات من تاريخ اعلانه للجهه المحجوز لديها أو تاريخ إيداع المبالغ المحجوز عليها خزانه المحكمة مالم يعلنها الحاجز في هذه المدة باستبقاء الحجز أو تجديده . وإذ كان هذا الحكم قد شرع لمصلحة هذه الجهات وحدها فيجوز لها التنازل عنه صراحة أو ضمنا ولايكون لغيرها حق التمسك به ولما كان البين من الأوراق أن الحجز الموقع في ١٩٦٤/٨/٢٤ قد أعلن للطاعن - المحجوز عليه - في ١٩٦٤/٨/٢٧ بعد رفع الحراسة عنه بالقانون ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ كما دفع الحجزين المؤرخين ١٩٧٣/١١/٢٥ و ١٩٧٤/٩/١٥ على ناتج تصفيه الحراسة على أموال وممتلكات الطاعن ومستحقاته الحالة والمستقبلة

لدى الجهات المحجوز لديها ، فإن دفاع الطاعن بأن تلك الحجوز ليس لها أثر تأسيسا على فقده أهليه التقاضى أو زوال ملكيته لأمواله بخضوعه لحراسة الطوارىء - وأيا ما كان أمر مشروعية قرار فرض الحراسة ١٩٦١/١٣٨ أو دستورية المادة الثانية من القانون ١٩٦٤/١٥٠ - يكون مخالفاً لصحيح الواقع والقانون وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وأنتهى إلى عدم تقادم الدين الأصلى المنفذ به فلا يعيبه أن التفت عن الرد على ذلك الدفاع الذى لا يغير من النتيجة التى إنتهى إليها ومن ثم فإن النعى عليه بمخالفة القانون والقصور فى هذا السبب يكون على غير أساس .

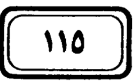
وحيث إن الطاعن ينعى بالشق الثانى من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه ، أنه أقام قضاءه برفض الإعتراض الخاص بالفوائد على القول بأن الحجوز الموقعه فى ١٩٥٩/١١/١١ ، ١٩٦٤/٨/٢٤ ، ١٩٧٣/١١/٢٥ ، ١٩٧٤/٩/١٥ تنبيه نزع الملكية فى ١٩٧٨/١١/٢٥ - قاطعه للتقادم سواء بالنسبة للدين الاصلى أو فوائده ولم يمض على أى منها مدة لاتزيد على خمس سنوات رغم تمسكه بعدم إعلانه بالحجزين المؤرخين ١٩٧٣/١١/٢٥و ١٩٧٤/٩/١٥ فى الثمانية الأيام التاليه لإعلانهما إلى المحجوز لديه ، واعتبار كل منهما كأن لم يكن ، فضلا عن أن الفتره بين الحجزين المؤرخين ١٩٦٤/٨/٢٤ ، ١٩٧٣/١١/٢٥ تزيد على تسع سنوات ، وهو ما يعيبه بالقصور ومخالفة الثابت بالأوراق .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أن كل طلب أو وجه دفاع يدلى به لدى محكمة الموضوع ويطلب إليها بطريق الجزم أن تفصل فيه ويكون الفصل فيه مما يجوز أن يترتب عليه تغيير وجه الرأى فى الدعوى يجب على المحكمة أن تمحصه

وتجيب عليه بأسباب خاصة وإلا كان حكمها مشوبا بالقصور ، لما كان ذلك وكانت المادة ٣٣٢ من قانون المرافعات قد أوجبت ابلاغ الحجز إلى المحجوز عليه بنفس ورقة الحجز خلال ثمانيه الأيام التاليه لإعلانه إلى المحجوز لديه وإلا إعتبر الحجز كأن لم يكن . وكان البين من الأوراق أن - الطاعن قد دفع أمام محكمة الموضوع بإعتبار كل من الحجزين المؤرخين ١٩٧٣/١١/٢٥ ، ١٩٧٤/٩/١٥ كأن لم يكن لعدم إعلانه بهما فى الميعاد . وكان من شأن هذا الدفع لوصح تقادم الفوائد بالنسبه لما زاد عن خمس سنوات سابقه على إعلانه تنبيه نزع الملكية الحاصل فى ١٩٧٨/١١/٢٥ فضلا عن أن الفترة بين الحجزين الموقعين فى ١٩٦٤/٨/٢٤ ، ١٩٧٣/١١/٢٥ تزيد على تسع سنوات ، فإن الحكم المطعون فيه يكون معيبا بالقصور فى التسبيب ومخالفة الثابت بالاوراق بما يوجب نقضه نقضا جزئيا فى هذا الشأن .

جلسة ٦ من مارس سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمود شوقى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / أحمد مكى ، ماهر البحيرى ، محمد جمال حامد و أنور العاص .



الطعن رقم ٤١٣ لسنة ٥٨ القضائية :

(١) عقد « تكييف العقد » . محكمة الموضوع . نقض .

التعرف على قصد المتعاقدين . من سلطة محكمة الموضوع . تكييفه القانونى . خضوعه لرقابه محكمة النقض .

(٢) هبة . عقد .

أشتراط المقابل فى الهبة . أثره . التبرع بتقديم عقار لجهة إدارية لإقامة مشروع ذى نفع عام تتحمل الإدارة بقيمة نفقاته عقد إدارى وليس هبة مدنية . مؤدى ذلك .

(٣) ملكية « أسباب كسب الملكية » . تسجيل .

الملكية فى المواد العقارية . لا تنتقل سواء فيما بين المتعاقدين أو بالنسبة للغير إلا بالتسجيل .

---

١ - لئن كان التعرف على ما عناه المتعاقدان فى العقد هو مما يدخل فى سلطة محكمة الموضوع إلا أنه متى استخلصت المحكمة ذلك فإن التكييف

القانونى ا لصحيح لما قصده المتعاقد إن وإنزال حكم القانون على العقد هو مسأله قانونية تخضع لرقابة محكمة النقض .

٢ - المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الهبة التى يشترط فيها المقابل لاتعتبر من التبرعات المحضة . وأن التبرع بتقديم عقار لجهة إدارية لاقامة مشروع ذى نفع عام على أن تتحمل الإدارة بقيمة النفقات وإقامة المشروع لايعتبر عقد هبة يخضع للأحكام المقررة فى القانون المدنى من وجوب إفراغه فى ورقة رسميه ، وإنما يعتبر عقدا إداريا تطبق عليه الأحكام والقواعد الخاصة بالعقود الإدارية . لما كان ذلك وكان الإقرار المؤرخ بتاريخ ١٩٧٥/١/٨ الصادر من مورث المطعون ضده الثانى قد تضمن تبرعه بالعقار موضوع التداعى لمجلس مدينة بنها لإقامة مدرسة ومسجد وأن الجهة الإدارية قبلت ذلك فإن هذا التعاقد الذى تم صحيحاً بين عاقدين يكون فى حقيقته عقداً من المعاوضة غير المسماه ، وهو ما جري الفقة والقضاء على وصفه بأنه عقد تقديم معاونة أو مساهمة يلتزم بمقتضاه شخص بالمساهمة نقداً أو عينا من نفقات مرفق عام أو مشروع ذى نفع عام ، وهو بهذه المثابة لايعتبر هبة مدنية فلاتجب له الرسمية ، ولايجوز الرجوع فيه وذلك على الرغم مما قد يكون وارداً فيه من الفاظ التبرع أو التنازل أو الهبة إذ أن هذه الألفاظ أنما تساق لبيان الباعث وراء هذا التصرف دون أن يؤثر بحال على كيان العقد وحقيقته سالفه البيان .

٣ - مؤدى نص المادة التاسعة من القانون ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقار - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الملكية فى المواد العقارية لاتنتقل - سواء بين المتعاقدين أو بالنسبة للغير - الا بالتسجيل ، وما لم يحصل هذا التسجيل تبقى الملكية على ذمة المتصرف ، ولايكون للمتصرف اليه فى الفترة ما بين تاريخ التعاقد إلى وقت التسجيل سوى مجرد أمل فى الملكية دون أى حق فيها .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث أن الطعن أستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضده الأول أقام الدعوى ١٨٥٧ لسنة ١٩٨١ مدنى بنها الإبتدائية على المطعون ضده الثانى بطلب الحكم بصحة ونفاذ العقد المؤرخ ١٩٧٩/٣/١ المتضمن بيع المطعون ضده الثانى له أرضا زراعيه موضحه الحدود والمعالم بالصحيفة لقاء ثمن مقداره ١٢٠٠ جنيه ، تدخل الطاعن فى الدعوى طالبا رفضها ، كما طلب تثبيت ملكيته لعين النزاع والتسليم تأسيسا على أن مورث البائع وهبها له باقرار مؤرخ بتاريخ ١٩٧٥/١/٨ لاقامة مدرسة ومسجد عليها ، ومحكمة أول درجة بعد أن ندبت خبيراً فى الدعوى وقدم تقريره ، حكمت بتاريخ ١٩٨٥/١/٢٢ برفض طلبات الطاعن ، وبصحة عقد البيع استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف ١٨٧ لسنة ١٨ ق وبتاريخ ١٩٨٧/١٢/٢ قضت المحكمة بالتأييد ، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره فيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطاعن ينعى بسبب الطعن على الحكم المطعون فيه مخالفه القانون ذلك أن مورث المطعون ضده الثانى اراد المساهمة فى مشروع بناء مدرسة ومسجد على أرض النزاع ، فتبرع بها إلى الطاعن الذى قبل منه ذلك ، فيعتبر عقد

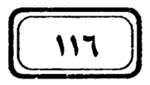
مساهمة فى مشروع ذى نفع عام ، ولاتشترط الرسمية لا نعقاده ، وإذ بنى الحكم المطعون فيه قضاءه على ما أنتهى اليه من تكييف ذلك العقد بأنه عقد هبه لعقار لم يفرغ فى الشكل الرسمى ولم يسجل ، ورتب على ذلك بطلانه ، فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ذلك أنه وإن كان التعرف على ماعناه المتعاقدان فى العقد هو مما يدخل فى سلطة محكمة الموضوع إلا أنه متى استخلصت المحكمة بذلك فإن التكييف القانونى الصحيح لماقصده ، المتعاقدان وإنزال حكم القانون على العقد هو مسألة قانونية تخضع لرقابة محكمة النقض ، وكان من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الهبة التى يشترط فيها المقابل لا تعتبر من التبرعات المحضة ، وأن التبرع بتقديم عقار لجهة إدارية لإقامة مشروع ذى نفع عام على أن تتحمل الإدارة بقيمة النفقات وإقامة المشروع لا يعتبر عقد هبة يخضع للأحكام المقررة فى القانون المدنى من وجوب إفراغه فى ورقه رسمية ، وإنما يعتبر عقداً إدارياً تطبق عليه الأحكام والقواعد الخاصة بالعقود الإدارية ، لما كان ذلك وكان الإقرار المورخ بتاريخ ١٩٧٥/١/٨ الصادر من مورث المطعون ضده الثانى قد تضمن تبرعة بالعقار موضوع التداعى لمجلس مدينة بنها لإقامة مدرسة ومسجد ، وأن الجهة الإدارية قبلت ذلك ، فإن هذا التعاقد الذى تم صحيحا بين عاقدية يكون فى حقيقته عقدا من عقود المعاوضة غير المسماة ، وهو ما جري الفقه والقضاء على وصفه بأنه عقد تقديم معاونه أو مساهمة يلتزم بمقتضاه شخص بالمساهمة نقداً أو عيناً فى نفقات مرفق عام أو مشروع ذى نفع عام ، وهو بهذه المثابة لا يعتبر هبة مدنية فلاتجب له الرسمية ، ولا يجوز الرجوع فيه ، وذلك على الرغم مما قد يكون وارداً فيه من الفاظ التبرع أو التنازل أو الهبه إذ أن هذه الألفاظ انما تساق لبيان الباعث وراء هذا التصرف دون أن يؤثر بحال على كيان

العقد وحقيقته سالف البيان ، إلا أنه لما كان مؤدى نص المادة التاسعة من القانون ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقاري - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الملكية فى المواد العقارية لا تنتقل - سواء بين المتعاقدين أو بالنسبة للغير - إلا بالتسجيل ، ومالم يحصل هذا التسجيل تبقى الملكية على ذمة المتصرف ، ولايكون للمتصرف اليه فى الفترة ما بين تاريخ التعاقد إلى وقت التسجيل سوى مجرد أمل فى الملكية دون أى حق فيها . لما كان ذلك وكان الثابت أن الطاعن لم يسجل عقده المؤرخ بتاريخ ١٩٧٥/١/٨ فلم تنتقل إليه ملكية أرض النزاع ، ويكون الحكم المطعون فيه قد أصاب فى قضائه برفض طلباته ، ولا ينال من ذلك خطؤه فى تكييف العقد باعتباره عقد هبة تجب الرسمية لا نعقادة ، إذ محكمة النقض أن تصحح هذا الخطأ ورده إلى الأساس السديد دون نقض الحكم ، ويكون النعى عليه بهذا السبب غير منتج ، ويتعين رفض الطعن

جلسة ٧ من مارس سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمد محمود راسم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / حسين على حسين ، ريمون فهيم نائبى رئيس المحكمة ، عزت عمران ومحمد إسماعيل غزالى .



١١٦

الطعن رقم ٩١٣ لسنة ٥٥ القضائية :

(١) نقض « الصفة » .

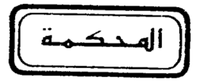
إختصام الخصم فى الطعن بالنقض . وجوب أن يكون بذات الصفة التى كان متصفا بها فى الخصومة التى صدر فيها الحكم المطعون فيه . إغفال الطاعن بيان صفة الخصم فى صدر الصحيفة . لا خطأ طالما أن هذه الصفة بينها فى مواضع أخرى بالصحيفة .

(٢) حكم « تسبيب الحكم » . محكمة الموضوع « تقدير الدليل » . إثبات .

تقدير أقوال الشهود والإطمئنان إلى أقوال شاهد دون آخر . مرجعه وجدان قاضى الموضوع . شرطه . ألا يخرج بتلك الأقوال إلى ما لا يؤدى إليه مدلولها . عدم التزامه بالتحدث عن كل قرينة من القرائن غير القانونية التى يدلى بها الخصوم أو تتبعهم فى مختلف أقوالهم وحججهم والرد عليها استقلالا .

١ - لئن كان يلزم فيمن يختصم فى الطعن أن يكون اختصامه بذات الصفة التى كان متصفا بها فى ذات الخصومة التى صدر فيها الحكم المطعون فيه إلا أنه لما كان القانون لم يشترط فى هذه الصفة موضعاً معيناً من صحيفة الطعن فإنه يكفى لصحة الطعن أن يرد عنها فى صحيفته فى أى موضع منها ما يفيد إقامة الطاعن له بذات الصفة التى اختصم بها المطعون ضده .

٢ - تقدير أقوال الشهود والإطمئنان إلى أقوال شاهد دون آخر مرجعة وجدان قاضى الموضوع ولا معقب عليه فى ذلك إلا أن يخرج بتلك الأقوال إلى ما لا يؤدى إليه مدلولها ، وحسب المحكمة أن تبين الحقيقة التى إقتنعت بها ، وأن تقيم قضاءها على أسباب سائغة تكفى لحمله وهى غير ملزمة بالتحدث فى حكمها عن كل قرينة من القرائن غير القانونية التى يدلى بها الخصوم استدلالا على دعواهم من طريق الاستنباط كما أنها لا تلتزم بتتبع الخصوم فى مختلف أقوالهم وحججهم وترد استقلالا على كل قول أو حجة أثاروها ما دام أن قيام الحقيقة التى إقتنعت بها وأوردت دليلها فيه الرد الضمنى المسقط لتلك الأقوال والحجج .



بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه ، وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن أقام على المطعون ضده الدعوى رقم ٨٨ لسنة ١٩٨٢ أمام محكمة الجيزة الإبتدائية طالبا الحكم عليه بوصفه وكيلا عن ملاك العقار بصورية عقد الإيجار المؤرخ ١٩٨١/٧/١٥ ، وإلزامه بتحرير عقد إيجار له عن شقة النزاع بالأجرة قانوناً ، وقال شرحاً لدعواه أنه بموجب هذا العقد - إستأجر هذه الشقة خالية وإذ ذكر فى العقد على خلاف الحقيقة أنها مفروشة فقد أقام الدعوى وبتاريخ ١٩٨٣/٢/٢٨ أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق ليثبت الطاعن أنه إستأجر الشقة محل النزاع خالية وليست مفروشة ، وبعد أن استمعت المحكمة إلى شهود الطرفين حكمت بتاريخ ١٩٨٤/٢/٢٦ بصورية العقد وإلزام المطعون ضده بصفته بتحرير عقد إيجار للطاعن عن شقة النزاع بالأجرة القانونية إستأنف المطعون ضده هذا الحكم باستئناف رقم ٥٠٠٢٥ لسنة ١٠١ ق - القاهرة وبتاريخ ١٩٨٥/٣/٢١ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى ، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدم المطعون ضده مذكرة دفع فيها بعدم قبول الطعن وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة رأته جديراً بالنظر ، وحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مبنى الدفع المبدى من المطعون ضده بعدم قبول الطعن أن الطاعن اختصمه فى صحيفة افتتاح الدعوى بصفته وكيلا عن ملاك العقار الذى تقع به شقة النزاع وقد صدر الحكم المطعون فيه لصالحه بهذه الصفة غير أن الطاعن اختصمه فى الطعن بصفته الشخصية .

وحيث إن هذا الدفع مردود بأنه ولئن كان يلزم فيمن يختصم فى الطعن أن يكون اختصامه بذات الصفة التى كان متصفاً بها فى ذات الخصومة التى صدر فيها الحكم المطعون فيه إلا أنه لما كان القانون لم يشترط فى بيان هذه الصفة موضعاً معيناً من صحيفة الطعن فإنه يكفى لصحة الطعن أن يرد عنها فى صحيفته فى أى موضع منها ما يفيد إقامة الطاعن له بذات الصفة التى اختصم بها المطعون ضده ، لما كان ذلك وكان البين من صحيفة الطعن أن الطاعن وأن لم يشر فى صدرها إلى صفة المطعون ضده كوكيل عن ملاك العقار الواقع به عين النزاع وهى الصفة التى أقيمت بها الدعوى وصدر الحكم المطعون فيه على أساسها ، إلا أنه ردد هذه الصفة عند بيان وقائع النزاع وأسباب الطعن مما يدل على أنه التزم فى طعنه الصفة التى صدر بها الحكم المطعون فيه ، ومن ثم فإن الدفع بعدم قبول الطعن يكون على غير أساس .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب ينعى بها الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والقصور فى التسبيب والإخلال بحق الدفاع ، وفى بيان ذلك يقول أنه تمسك بصورية ما ورد بعقد الإيجار من أن العين المؤجرة له مفروشة ودلل على ذلك بعدم إخطار قسم الشرطة بالتأجير المفروش وعدم قيد العقد بالوحدة المحلية المختصة إلا بعد النزاع وعدم تحرير قائمة بالمنقولات فضلا عن تفاهة المنقولات التى إدعى المطعون ضده وجودها بالعين ، وأن القيمة الإيجارية لا تتفق مع تأجير العين مفروشة ، واستند فضلاً عن ذلك إلى اقرارات صادرة من شاغلى باقى شقق العقار تؤيد دفاعه . غير أن الحكم المطعون فيه أغفل الرد على دفاعه المؤيد بالمستندات وأقام قضاءه برفض الدعوى على ما شهد به شاهدا المطعون ضده بالرغم من أنهما لا تؤدى إلى ما إنتهى إليه وأطرح أقوال شاهد به الأمر الذى يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى مردود بأن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن تقدير أقوال الشهود والاطمئنان إلى أقوال شاهد دون آخر مرجعه وجد ان قاضى الموضوع ولا معقب عليه فى ذلك إلا أن يخرج بتلك الأقوال إلى مالا يؤدى إليه مدلولها ، وحسب المحكمة أن تبين الحقيقة التى إقتنعت بها ، وأن تقيم قضاءها

على أسباب سائغة تكفى لحمله وهى « غير ملزمة بالتحدث فى حكمها عن كل قرينة من القرائن غير القانونية التى يدلى بها الخصوم استدلالا على دعواهم من طريق الاستنباط كما أنها لا تلتزم بتتبع الخصوم فى مختلف أقوالهم وحججهم وترد استقلالا على كل قول أو حجة آثاروها ما دام أن قيام الحقيقة التى إقتنعت بها وأوردت دليلها فيه الرد الضمنى المسقط لتلك الأقوال والحجج . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض الدعوى على سند من ثبوت أن العين محل النزاع قد أجرت مفروشة تأسيساً على ما إطمأن إليه من أقوال شاهدى المطعون ضده اللذين ذكرا مفردات المنقولات التى أجرت بها الشقة دون أن يخرج بها إلى مالا يؤدى إليه مدلولها ، فضلاً عن القرائن التضائية التى ساقها والتى من شأنها أن - تؤدى إلى النتيجة التى خلص إليها ومن ثم فإنه لا يعيب الحكم إغفاله الرد على بعض القرائن التى ساقها الطاعن ولا يعدو أن يكون النعى مجادلة فيما تستقل محكمة الموضوع بتقديره وهو مالا يجوز إثارته أمام محكمة النقض .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٨ من مارس سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمد رافت خفاجى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ عبد الحميد سليمان نائب رئيس المحكمة ، محمد وليد الجارحى ، محمد محمد طيطه ومحمد بدر الدين توفيق .

١١٧

الطعن رقم ٤١٧ لسنة ٥٤ القضائية :

إيجار « إيجار الأماكن » « إمتداد الإيجار » « إنتهائه » عقد . محكمة الموضوع .

١ - استمرار عقد الإيجاربوفاة المستأجر أو تركه العين المؤجرة لصالح اقاربه نسباً أو مصاهرة م ١/٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . مناطه . ثبوت درجة القرابة والاقامة عند الوفاة .

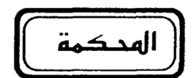
٢ - عقود الإيجار الصادرة للأجانب القائمه وقت العمل بالقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . إنتهاؤها بانتهاء المدة المحددة لإقامتهم فى البلاد . م ١٧ منه . للمؤجر طلب الإخلاء فور ذلك .

٣ - إقامة الطاعنون دعواهم بالاخلاء لانتهاء عقد الإيجار بوفاة المستأجرة وتمسكهم بأن أولادها المطعون ضدهم اجانب قد انتهت اقامتهم بالبلاد فينتهى عقد ايجار شقة النزاع عملاً بالماد ١٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . إقامة الحكم قضاءه باستمرار عقد الإيجار إليهم على سند من ثبوت إقامتهم بالعين المؤجرة إقامة مستقرة ومعتاده وفقاً لأحكام قوانين إيجار الأماكن وعدم تخليهم عنها رغم إقامتهم بالخارج . خطأ .

١ - النص فى المادتين ٨ ، ١/٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر - يدل على أن المشرع إستلزم لتطبيق هذا النص القانونى أن تكون للمقيم درجة قرابة معينه بالإضافة إلى شرط الإقامة عند وفاة المستأجر ، ويتعين على المحكمة أن تستظهر هذين الشرطين لإستمرار عقد الإيجار لأقارب المستأجر .

٢ - إذ كان الثابت من أوراق الطعن أن المستأجرة الأصلية - قد توفيت بتاريخ ١٩٨٠/٧/١١ قبل العمل بأحكام القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ - المعمول به من تاريخ ١٩٨١/٧/٣١ ومن ثم فان وفاة المستأجرة وهى الواقعة المنشئة لاستمرار عقد الإيجار للأقارب تخضع لأحكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ الواجب التطبيق الذى لم يحظر استمرار عقد الإيجار للأقارب الأجانب إلا أنه وقد صدر القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ونص فى المادة ١٧ منه على أن « ينتهى بقوة القانون عقود التأجير لغير المصريين بإنتهاء المدة المحددة قانوناً لأقامتهم بالبلاد وبالنسبة للأماكن التى يستأجرها غير المصريين فى تاريخ العمل بأحكام هذا القانون يجوز للمؤجر أن يطلب أخلائها إذا ما إنتهت إقامة المستأجر غير المصرى فى البلاد وتثبت إقامة غير المصرى بشهادة من الجهة الإدارية المختصة .... يدل على أن المشرع - فى سبيل العمل على توفير الأماكن المخصصة للسكنى - كما أفصح عن ذلك تقرير مجلس الشعب ، اعتبر عقود التأجير القائمة للأجانب الغير مقيمين فى البلاد منتهية بقوة القانون بإنتهاء المدة المحددة قانوناً لأقامتهم وأعطى للمؤجر بالنسبة للأماكن التى يستأجرها الأجانب فى تاريخ العمل بأحكام هذا القانون الحق فى طلب إخلاء المكان المؤجر إذا ما أنتهت إقامة الأجنبى فى البلاد .

٣ - إذ كان الثابت من الأوراق أن الطاعنين - وهم ورثة المؤجر - قد أقاموا دعواهم بالإخلاء لإنتهاء عقد الإيجار بوفاة المستأجرة الأصلية ، كما تمسكوا أمام محكمة أول درجة بصحيفة الإستئناف بأن المطعون ضدهم وهم من الأجانب قد أنتهت إقامتهم بالبلاد فينتهى بذلك عقد إيجار شقة النزاع تطبيقاً لحكم المادة ١٧ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ، وكان الثابت من الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه باستمرار عقد الإيجار للمطعون ضدهم بعد وفاة المستأجرة الأصلية على سند من ثبوت إقامتهم بالعين المؤجرة إقامة مستقرة معتادة وفقاً لأحكام قوانين إيجار الأماكن ولم يتخلوا عن العين المؤجرة رغم أقامتهم بالخارج فى حين أن المادة ١٧ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ سالفة الأشارة تشترط لأستمرار عقد الإيجار للمستأجرين الأجانب أن تكون لهم اقامة فى مصر وفقاً لأحكام القانون مما يعيب الحكم الخطأ فى تطبيق القانون .



بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعة الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعنين وأخر أقاموا على المطعون ضدهم الدعوى رقم ٣٤٤٥ لسنة ١٩٨١ مدنى الأسكندرية الإبتدائية بطلب الحكم بأخلاء الشقة المبينه بالصحيفة . وقالوا بيانا لها وأنه بموجب عقد إيجار مؤرخ ١٩٥٤/٧/١

إستأجرت المرحومه .... من مورثهم .... الشقة محل النزاع وأقامت فيها وخادمها المطعون ضده الثاني الذى لا تربطها به صلة قرابه . وإذ توفيت وكان أولادها وهم باقى المطعون ضدهم فلسطينيون ويعملون بالسعودية فانتهى بذلك عقد إيجارها فأقاموا الدعوى احالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق وبعد سماع شهود الطرفين حكمت برفضها إستأنف الطاعنون هذا الحكم بالإستئناف رقم ١١٢ لسنة ٣٩ ق الأسكندرية . وبتاريخ ١٩٨٣/١٢/١٠ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة - حددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقولون أن جميع المطعون ضدهم أجانب ولم تثبت لهم أقامة فى مصر ولم يقدموا دليلاً عليها وأن إقامتهم بالخارج وتواجدهم بمصر كان بقصد زياره مورثتهم المستأجرة الأصلية حال حياتها وهذا لا يكسبهم حقاً فى العين المؤجرة وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك أن النص فى المادة ١/٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر على أن مع عدم الأخلال بحكم المادة (٨) من هذا القانون لا ينتهى عقد إيجار المسكن بوفاة المستأجر أو تركه العين إذا بقى فيها زوجة أو أولاده أو أى من والديه الذين كانوا يقيمون معه حتى الوفاة أو الترك وفيما عدا هؤلاء من أقارب المستأجر نسبا أو مصاهره حتى الدرجة الثالثة يشترط لاستمرار عقد

الإيجار إقامتهم فى المسكن مدة سنة على الأقل سابقة على وفاة المستأجر أو تركه العين أو مدة شغله للمسكن أيهما أقل .... يدل على أن المشرع استلزم لتطبيق هذا النص القانونى أن تكون للمقيم درجة قرابة معينه بالإضافه إلى شرط الإقامة عند وفاة المستأجر ، ويتعين على المحكمة أن تستظهر هذين الشرطين لإستمرار عقد الإيجار لأقارب المستأجر ، لما كان ذلك وكان الثابت من أوراق الطعن أن المستأجره الأصلية - قد توفيت بتاريخ ١٩٨٠/٧/١١ قبل العمل بأحكام القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ المعمول به من تاريخ ١٩٨١/٧/٣١ ومن ثم فإن وفاة المستأجره وهى الواقعة المنشاه لأستمرار عقد الإيجار للأقارب تخضع لأحكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ الواجب التطبيق الذى لم يحظر استمرار عقد الإيجار للأقارب الأجانب إلا إنه وقد صدر القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ونصت المادة ١٧ منه على أن ينتهى بقوه القانون عقود التأجير لغير المصريين بإنتهاء المدد المحدده قانونا لأقامتهم بالبلاد وبالنسبة للأماكن التى يستأجرها غير المصريين فى تاريخ العمل بأحكام هذا القانون يجوز للمؤجر أن يطلب أخلاءها إذا ما انتهت المستأجر غير المصرى فى البلاد وتثبت إقامة غير المصرى بشهادة من الإدارية المختصه .... يدل على أن المشرع - فى سبيل العمل على توفير الأماكن المخصصه للسكنى - كما أفصح عن ذلك تقرير مجلس الشعب أعتبر عقود التأجير القائمة للأجانب الغير مقيمين فى البلاد منتهيه بقوة القانون بإنتهاء المدة المحدده قانوناً لأقامتهم وأعطى للمؤجر بالنسبة للأماكن التى يستأجرها الأجانب فى تاريخ العمل بأحكام هذا القانون الحق فى طلب إخلاء المكان المؤجر إذا ما إنتهت إقامة الأجنبى فى البلاد لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن الطاعنين وهو ورثة المؤجر قد أقاموا

دعواهم بالإخلاء لانتهاء عقد الإيجار بوفاة المستأجرة الأصلية كما تمسكوا أمام محكمة أول درجة وبصحيفة الأستئناف بأن المطعون ضدهم وهم من الأجانب قد إنتهت إقامتهم بالبلاد فينتهى بذلك عقد إيجار شقة النزاع تطبيقاً لحكم المادة ١٧ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ، وكان الثابت من الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه باستمرار عقد الإيجار للمطعون ضدهم بعد وفاة المستأجره الأصلية على سند من ثبوت إقامتهم بالعين المؤجرة إقامة مستقره معتاده وفقاً لأحكام قوانين إيجار الأماكن ولم يتخلوا عن العين المؤجرة رغم إقامتهم بالخارج فى حين أن المادة ١٧ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٠ سالفة الإشارة تشترط لإستمرار عقد الإيجار للمستأجرين الأجانب أن تكون لهم أقامه فى مصر وفقا لأحكام القانون مما يعيب الحكم ويوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

جلسة ٨ من مارس سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمد رأفت خفاجى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ عبد الحميد سليمان نائب رئيس المحكمة ، محمد بدر الدين توفيق ، شكرى جمعه حسين و محمد محمود عبد اللطيف .



الطعن رقم ١٨٠٣ لسنة ٥٤ القضائية :

(١ ، ٢) إيجار « إيجار الأماكن » « إنتهاء عقد إيجار الأجنبى » « إمتداد عقد الإيجار » « أحوال عدم الامتداد » . عقد .

(١) عقود التأجير لغير المصريين .انتهاؤها بإنتهاء المدة المحددة قانوناً لأقامتهم فى البلاد . م١٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . العقود المبرمة قبل العمل بهذا القانون انهاؤها بعد إنتهاء إقامتهم . رخصة للمؤجر . حصول المستأجر الأجنبى فى تاريخ لاحق على إقامة جديدة . لا أثر له . علة ذلك .

(٢) إنتهاء عقود التأجير لغير المصريين بإنتهاء المدة المحددة قانوناً لأقامتهم فى البلاد استمرار العقد اقتصاره على الزوجة المصرية وأولادها من الأجنبى المقيمون بالعين المؤجرة دون سائر الأقارب .م١٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . لا يغير من ذلك حصولهم على الجنسية المصرية قبل العمل بالقانون المذكور أو بعده .

(٣) إيجار « إيجار الأماكن » . عقد « أثره وكالة » .

مستأجر المسكن هو الطرف الأصيل فى عقد الإيجار . المقيمون معه من أفراد اسرته عدم إعتبارهم مستأجرين أصليين وجود والدته معه فى المسكن لا يجعل منها مستأجرة وعلة ذلك.

(٤ ، ٥) حكم « تسبيبه » « مالا يعد قصوراً » إيجار « إيجار الأماكن » « ترك العين المؤجرة » « وامتداد الإيجار » .

(٤) إغفال الحكم الرد على دفاع غير منتج . لا يعيبه بالقصور .

(٥) تمسك الطاعنة باستمرار عقد الإيجار لصالحها لترك أبنها « الطاعن الثانى » المستأجر الأصلى الأجنبى العين المؤجرة بمغادرته البلاد تمسك أبنها المذكور بأن عقد الإيجار مازال قائماً ولم تنته بعد رغم سفره إلى الخارج بعودته إلى البلاد وحصوله على إقامة جديدة مؤداه . نفى تخليه عن العين المؤجرة وتركها . إغفال الحكم الرد على دفاع الطاعنة لا عيب .

---

١ - النص فى الفقرات الثلاثة الأولى من المادة ١٧ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ - فى شأن بعض الأحكام الخاصة بإيجار الأماكن يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن المشرع وإن وضع فى الفقرة الأولى قاعدة عامة مؤداها إنتهاء عقود التأجير لغير المصريين بإنتهاء المدد المحددة قانوناً لإقامتهم بالبلاد ، وأن هذا الإنتهاء يقع بقوة القانون ، الا أنه أفرد قاعدة خاصة بالأماكن التى يستأجرها غير المصريين قبل إستحداث المشرع لهذا الحكم مؤداها أن يكون طلب إنهائها رخصة للمؤجر له حق استخدمها إذ انتهت إقامة غير المصرى فى البلاد ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بالاخلاء على أن أقامة الطاعن الثانى انتهت منذ عام ١٩٧١ ، وأنه لا يوجد بالملف الخاص به لدى الجهة الإدارية المختصة ما يفيد تجديد إقامته حتى رفع الدعوى فى شهر مارس سنة ١٩٨٢ وكان هذا الذى استند اليه الحكم سائغاً وكافياً لحمل قضائه فى خصوص إنتهاء إقامة الطاعن الثانى عند العمل بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى ١٩٨١/٧/٣١ ، وبالتالى يحق للمطعون ضده طلب إنهاء عقد الإيجار الذى إنتهى بقوة القانون ، ولا يغير من ذلك حصول المستأجر فى تاريخ لاحق على إقامة جديدة ، إذ أن هذه الإقامة لا تعتبر إمتداداً للإقامة الأولى التى إنتهت .

٢ - المشرع بعد أن بين فى الفقرات الثلاثة الأولى من المادة ١٧ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ مصير عقد الإيجار عند إنتهاء مدة اقامة الأجنبى ووسلية إثبات تلك الاقامة حرص على النص فى الفقرة الأخيرة على أنه ومع ذلك يستمر عقد الإيجار بقوة القانون فى جميع الأحوال لصالح الزوجة المصرية ولاولادها منه الذين كانوا يقيمون بالعين المؤجرة مالم يثبت مغادرتهم البلاد نهائياً مما يدل على أن المشرع قصد أن يقصر إستمرار العقد للزوجة المصرية ولاولادها من زوجها الأجنبى فقط ، دون سائر الأقارب ، ولو قصد المشرع استمرار عقد الايجار لغيرهم من الاقارب لنص على ذلك صراحة أو احال على المادة ١/٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والتى بموجبها يستمر عقد إيجار المسكن للزوجهوالاولاد والوالدين المقيمين مع المستاجر عند الوفاة أو للترك . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد استند فى قضائه بالاخلاء إلى أن الطاعن الثانى انتهت اقامته بالبلاد وبالتالى انتهى عقد الايجار بالنسبة له ، ولا يستمر العقد لوالدته الطاعنة الأولى سواء كانت مصرية أو اجنبيه ، وكان هذا الذى استند اليه الحكم لا مخالفة فيه للقواعد القانونية سالفة البيان ، ومن ثم فلا يجدى حصول الطاعنة الأولى على الجنسية المصرية قبل العمل بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ أو بعده.

٣ - غير صحيح ما قررته الطاعنة الأولى أنها مستأجرة أصلية لعين النزاع إذ أن النص فى عقد الإيجار على أن استئجار المكان لسكنى المستأجر وعائلته - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو بيان للغرض من الاستعمال ، لما لعقد إيجار المسكن من طابع عائلى وجماعى لا يتعاقد فيه المستأجر ليسكن بمفرده بل ليعيش معه أفراد اسرته المقيمين بالعين المؤجرة .

٤ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن إغفال الحكم الرد على دفاع غير منتج فى الدعوى لا يعيبه بالقصور . ويكون النعى عليه فى هذا الخصوص غير مقبول .

٥ - إذ كانت الطاعنة الأولى قد تمسكت بأن إبنها الطاعن الثانى - المستأجر الأصلى - قد غادر البلاد ويعتبر ذلك تركا للعين المؤجرة ، فيستمر عقد الإيجار لصالحها ، إلا أن إبنها المذكور تمسك بدفاع حاصلة أن عقد الإيجار مازال قائما ولم ينته بعد رغم سفره إلى الخارج اذ أن إقامته فى البلاد مستمرة وعاد اليها فى / / وحصل على إقامة جديدة ، وهو ما ينفى تخليه عن العين المؤجرة وتركه لها . ومن ثم فلا يعيب الحكم إغفال الرد على هذا الدفاع غير الجوهرى .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق تتحصل فى أن المطعون ضده أقام على الطاعنين الدعوى رقم ٢٣٧٧ لسنة ١٩٨٢ أمام محكمة جنوب القاهرة الإبتدائية بطلب الحكم بإخلاء الشقة المبينه بالصحيفة وعقد الإيجار المؤرخ ١٩٦٦/١١/١ والتسليم ، وقال بيانا لها انه بموجب عقد الإيجار سالف الذكر استأجر منه الطاعن الثانى الليبى الجنسية - عين النزاع وإذ انتهت المدة المحدده لأقامته بالبلاد منذ عدة سنوات ، وشغلت والدته الطاعنه الأولى العين دون سند فقد أقام الدعوى . حكمت المحكمة بأخلاء العين والتسليم استأنف الطاعنان هذا الحكم بالإستئناف رقم ٥٢٥٥ لسنة ٩٩ القاهرة . وبعد أن أحالت المحكمة الدعوى للتحقيق وسمعت الشهود قضت بتاريخ ١٩٨٤/٥/٢٣ بتأييد الحكم المستأنف طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة - فى غرفة مشورة - حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة اسباب ينعى الطاعنان بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب والفساد فى الأستدلال والتناقض وفي بيان ذلك يقولان ان الحكم اقام قضاءه بالأخلاء على ثبوت مغادره الطاعن الثانى للبلاد رغم أن هذه المغادره لا تعنى انتهاء اقامته إذ ليس لا ثمه ما يمنع الأجنبى من مغادرة البلاد والعوده إليها خلال مدة اقامته المصرح بها . كما أن ما أورده الحكم فى اسبابه من إنتهاء إقامة الطاعن الثانى بالبلاد عند العمل بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ يناقض ما استطرد إليه بعد ذلك من أنه كانت له إقامه جديدة فى المدة من ١٩٨٢/١٠/١٥ حتى ١٩٨٢/١١/١٤ فى حين أن الإقامة الأخيرة إمتداد للإقامة السابقة التى أعقبها مغادرة البلاد والعودة إليها خلال مدة الإقامة المصرح بها وهو ما أكده بتقديم ما يدل على مد إقامته حتى ١٩٨٣/٢/٢٨ وإذ كان إستدلال الحكم غير سائغ وغير كاف لحمل قضائه فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن النص فى الفقرات الثلاثة الأولى من المادة ١٧ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ في شأن بعض الأحكام الخاصة بإيجار الأماكن على أن « تنتهى بقوة القانون عقود التأجير لغير المصرين بانتهاء المدد المحدده قانونا لإقامتهم بالبلاد . وبالنسبة للأماكن التى يستأجرها غير المصرين فى تاريخ العمل بأحكام هذا القانون يجوز للمؤجر أن يطلب أخلاءها إذا ما أنتهت إقامة المستأجر غير المصرى فى البلاد وتثبت إقامة غير المصرى بشهادة من الجهة الإدارية المختصه ...... » يدل وعلى ما جري به قضى هذه المحكمة على أن المشرع وإن وضع فى الفقرة الأولى قاعدة عامة مؤداها انتهاء عقود التأجير لغير المصرين بإنتهاء المدد المحددة قانوناً لإقامتهم بالبلاد، وأن هذا الإنتهاء يقع بقوة القانون إلا أنه أفرد قاعدة خاصة بالأماكن التى يستأجرها غير المصرين قبل استحداث المشرع لهذا الحكم ، مؤداها أنه يكون

طلب انهائها رخصه للمؤجر له حق استخدامها إذا إنتهت إقامة غير المصرى فى البلاد لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بالأخلاء على أن أقامة الطاعن الثانى إنتهت منذ عام ١٩٧١ ، وأنه لا يوجد بالملف الخاص به لدى الجهة الإدارية المختصه ما يفيد تجديد أقامته حتى رفع الدعوى فى شهر مارس سنة ١٩٨٢ وكان هذا الذى استند إليه الحكم سائغاً وكافياً لحمل قضائه فى خصوص إنتهاء إقامة الطاعن الثانى عند العمل بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى ١٩٨١/٧/٣١ ، وبالتالى يحق للمطعون ضده طلب إنهاء عقد الإيجار الذى أنتهى بقوة القانون ، ولا يغير من ذلك حصول المستأجر فى تاريخ لاحق على أقامة جديدة ، إذ أن هذه الإقامة لا تعتبر امتداداً للأقامة الأولى التى إنتهت ومن ثم يكون النعى برمته على غير أساس .

وحيث إن حاصل النعى على الحكم المطعون فيه بالسبب الثانى مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول الطاعنان أن الحكم أقام قضاءه بالأخلال لمجرد كون الطاعنه الأولى ليبية الجنسية وقت العمل بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٠ دون أن يفطن أن لها أقامة بالبلاد تستوجب استمرار العقد لصالحها بسبب هذه الأقامة ذلك أنها أم المستأجر وتقيم معه منذ بدء الأجاره حتى مغادرته البلاد وحصلت على الجنسية المصرية قبل الحكم فى الدعوى مما يستلزم استمرار عقد الإيجار لصالحها اسوة بالزوجه المصرية التى استثناها المشرع رغم أنتهاء مدة إقامة زوجها الأجنبى وإذ كان قد نص فى عقد الإيجار على أن الطاعن الثانى هو المستأجر وعائلته وترك العين لها قبل إنتهاء العقد بصدور القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فإن عقد الإيجار يستمر لصالحها أعمالا للمادة ٢٩ من القانون لسنة ١٩٧٧ . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك أن المشرع بعد ان بين فى الفقرات الثلاثة الأول من المادة ١٧ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١مصير عقد الإيجار عند إنتهاء مدة أقامة الأجنبى ووسيلة إثبات تلك الإقامة حرص على النص فى الفقرة الأخيرة على أنه « ومع ذلك يستمر عقد الإيجار بقوة القانون فى جميع الأحوال لصالح الزوجة المصرية ولاولادها منه الذين كانوا يقيمون بالعين المؤجرة مالم يثبت مغادرتهم البلاد نهائياً » مما يدل على أن المشرع قصد أن يقصر استمرار العقد للزوجة المصرية ولأولادها منه الذين كانوا يقيمون بالعين المؤجرة مالم يثبت مغادرتهم البلاد نهائياً مما يدل على أن المشرع قصد أن يقصر استمرار العقد للزوجه المصرية ولاولادها من زوجها الأجنبى فقط ، دون سائر الأقارب ولو قصد المشرع إستمرار عقد الإيجار لغيرهم من الأقارب لنص على ذلك صراحة أو أحال على المادة ١/٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والتى بموجبها يستمر عقد إيجار المسكن للزوجة والاولاد والوالدين المقيمين مع المستأجر عند الوفاه أو الترك . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أستند فى قضائه بالأخلاء إلى أن الطاعن الثانى إنتهت إقامته بالبلاد وبالتالى إنتهى عقد الإيجار بالنسبه له، ولا يستمر العقد لوالدته الطاعنه الأولى سواء كانت مصرية أو أجنبيه ، وكان هذا الذى استند إليه الحكم لا مخالفة فيه للقواعد القانونية سالفة البيان ومن ثم فلا يجدى حصول الطاعنه الأولي على الجنسية المصرية قبل العمل بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ أو بعده وغير صحيح ما قررته الأولى بأنهامستأجرة أصليه لعين النزاع إذ أن النص فى عقد الإيجار على إن استئجار المكان لسكنى المستأجر وعائلته - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو بيان للغرض من الإستعمال لما لعقد إيجار المسكن من طابع عائلى وجماعى لا يتعاقد فيه المستأجر ليسكن بمفرده بل ليعيش معه أفراد أسرته ويبقى المستأجر هو الطرف الوحيد فى عقد الإيجار دون غيره من أفراد اسرته المقيمين بالعين المؤجرة . ومن ثم فان النعى يكون على غير أساس .

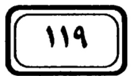
وحيث إن الطاعنين ينعيان بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب وفي بيان ذلك يقولان أنهما تمسكا أمام محكمة الإستئناف بأن عقد الإيجار لا ينتهى بأنتهاء أقامة الأجنبى بالبلاد ، ولكن يمتد لصالح الغير إذ كان الأجنبى قد ترك له العين قبل إنتهاء العقد بإنتهاء مدة الإقامه وإذ إلتفت الحكم المطعون فيه عن هذا الدفاع فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي غير مقبول ذلك أن المقرر - في قضاء هذه المحكمة - إن أغفال الحكم الرد على دفاع غير منتج في الدعوى لا يعيبه بالقصور ويكون النعي عليه في هذا الخصوص غير مقبول . وإذ كانت الطاعنه الأولى قد تمسكت بأن إبنها الطاعن الثاني - المستأجر الأصلي - قد غادر البلاد ويعتبر ذلك تركا للعين المؤجره . فيستمر عقد الإيجار لصالحها ، إلا أن أبنها المذكور تمسك بدفاع حاصله أن عقد الإيجار مازال قائماً ولم ينته بعد رغم سفره إلى الخارج إذ أن أقامته في البلاد مستمره وعاد إليها في ١٥/١٠/١٩٨٢ وحصل على أقامة جديدة ، وهو ما ينفي تخلية عن العين المؤجرة وتركه لها . ومن ثم فلا يعيب الحكم إغفاله الرد على هذا الدفاع غير الجوهري ويكون النعي عليه بالقصور غير مقبول .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٨ من مارس سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / درويش عبد المجيد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ محمد عبد المنعم حافظ، د . رفعت عبد المجيد نائبي رئيس المحكمة ، محمد خيرى الجندى و محمد شهاوى .



الطعن رقم ٣٣١ لسنة ٥٤ القضائية :

(١) دعوى « دعوى تعيين الحدود » . محكمة الموضوع . ملكية . حكم .

الدعوى بتعيين الحد الفاصل بين عقارين متجاورين ورد الجزء المغتصب . إلتزام محكمة الموضوع ببحث ملكية العقارين وسببها ومحلها متى كانت مناط الفصل فى النزاع . القضاء برد المساحة محل النزاع للمطعون ضده إستناداً إلى عقود بيع عرفية وإلى زيادة مساحة الأرض على عقود تمليك الطاعن دون بيان سبب إكتساب المطعون ضده لملكيتها أو تحقيق دفاع الطاعن أكتسابه ملكية تلك المساحة . قصور مبطل .

(٢) ملكية « القيود الواردة على الملكية : حق المطل . نقض . « سلطة محكمة النقض » . حكم « تسبيب الحكم » عيوب التدليل « ما يعد قصور » . مطلات .

حق الجار فى أن يكون له مطل على جاره . شرطه . المادتان ٨١٩ ، ٨٢٠ مدنى . المناور ماهيتها . م ١٢١ مدنى . عدم بيان الحكم ماهية المطلات التى أقيمت ووجه مخالفتها للقانون . قصور .

١ - إذا كان مطلب الدعوى بتعيين الحد الفاصل بين عقارين متجاورين ورد الجزء المغتصب من أحدهما مرده إلى نزاع بين صاحبي هذين العقارين على الملكيه ذاتها ومداها فإنه ينبغي على محكمة الموضوع أن تعرض في قضائها لبحث ملكية كل منهما وسببها في القانون ومحلها وبالتحديد ، وإذ كان الثابت من الأوراق أن النزاع المطروح في الدعوى ثار بين طرفي التداعي في شأن نطاق ملكية كل منهما للعقارين المتجاورين ، وكان الخبير الذى اعتنق الحكم المطعون فيه تقريره قد خلص إلى ثبوت ملكية المطعون ضدهم للأرض محل النزاع من مجرد وجود نقص في الأرض التي يضعون اليد عليها بموجب عقود بيع عرفيه لم يتم تسجيلها ووجود زيادة في الأرض التي يضع الطاعن الأخير يده عليها عما هو ثابت في عقود البيع التي يستند إليها ، ودون أن يستظهر أن هذه المساحة بعينها بحسب إبعادها وحدودها تدخل في نطاق ملكية المطعون ضدهم التي أكتسبوها بأحد من أسباب اكتساب الملكية المقرره في القانون ، وإذ اعتنق الحكم المطعون فيه هذا التقرير الذي يشوبه النقص والغموض وأحال إليه وانتهي إلى تأييد الحكم الإبتدائي القاضي برد المساحة محل النزاع للمطعون ضدهم دون أن يبين سبب اكتسابهم لملكيتها ولم يعن بالرد على ما أثاره الطاعنون من اكتسابهم هم دون هؤلاء لملكية تلك المساحة ، فإنه يكون قد جاء مشوبا بعيب القصور المبطل .

٢ - يدل نص المواد ٨١٩ ، ٨٢٠ ، ٨٢١ من ا لقانون المدني على أن المشرع حرص على تقييد حق المالك في فتح مطلات على ملك الجار رعاية لحرمه الجوار فحظر أن يكون للجار على جاره مطل مواجه على مسافة تقل عن متر ، أو أن يكون له مطل منحرف على مسافة تقل عن خمسين سنتيمترا ويرتفع قيد المسافة عن كل مطل يفتح علي طريق عام حتي ولو أمكن اعتباره في نفس الوقت من المطلات المنحرفة بالنسبة إلى ملك الجار ، ولا يسرى هذا الحظر على المناور

وهى تلك الفتحات التى تعلو قاعدتها عن قامه الأنسان المعتادة وأعدت لنفاذ النور والهواء دون الاطلال منها على العقار المجاور ، ولما كانت مخالفة المالك لحظر فتح مطل على عقار جاره سواء أكان المطل مواجها أم منحرفاً تعد من مسائل القانون التى تنبسط إليها رقابة محكمة النقض فإنه يجب على الحكم المثبت لحصول هذه المخالفة والقاضى بإزالة المطلات أو بسدها أن يعرض لشروط تلك المخالفة فيبين بما فيه الكفاية ماهية الفتحات . التى أنشأها الجار المخالف وما إذا كان ينطبق عليها وصف المطل المواجه أو المنحرف ومقدار المسافة التى تفصله عن عقار الجار ، فإذا خلا الحكم مما يفيد بحث هذة الأمور فإن ذلك يعد قصوراً فى تسبيب الحكم يعجز محكمة النقض عن مراقبة تطبيق القانون ، لما كان ذلك وكان تقرير الخبير الذي أحال إليه الحكم المطعون فيه وأتخذه عماد القضائه لم يستظهر ما هية الفتحات التى أنشأها الطاعنون ومقدار إرتفاع قاعدتها عن سطح أرضيه الدور المفتوحة فيه فإن الحكم المطعون فيه إذ إنتهى إلى تأييد قضاء محكمة أول درجة بسد هذه الفتحات دون أن يبين وجه مخالفتها للقانون يكون معيباً بالقصور فى التسبيب .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضدهم أقاموا إبتداء الدعوى رقم ١٥٨ سنة ١٩٧٨ مدنى أمام محكمة بندر الفيوم الجزئية على مورث الطاعنين الثمانية الأول

وعلى الطاعن الأخير بطلب الحكم بفصل الحدود بين أرضهم وأرض المدعى عليهما وبالزامهما برد ما أغتصباه من أرضهم وإزالة ما أقاماه من مبان ومنشآت على الجزء المغتصب وإلزامهما أيضا بسد ما بمنزلهما من مطلات على أرض المطعون ضدهم من الجهة البحرية ، وقالوا بياناً لدعواهم أنهم يمتلكون أرضاً زراعية مساحتها أربعة قراريط وثمانية أسهم مبينه بالصحيفة وقد إغتصب مورث الطاعنين الثمانية الأول والطاعن الأخير جزاء منها وإضافاة لملكهما وأحدثا بجدار منزلهما المجاور للأرض المذكورة مطلات هى أربعة نوافذ وباب كما اغتصبا جزءا آخر من أرضهم واستعملاه طريقاً موصلا بين الطريق العام وبين ذلك الباب الذى استحدثاه بمنزلهما الأمر الذى الجأهم لأقامة دعواهم ليحكم بمطلبهما . ندبت المحكمة خبيراً وبعد أن قدم تقريره قضت بتاريخ ٢٥ من ديسمبر ١٩٧٩ بطلبات المطعون ضدهم . إستأنف الطاعنون هذا الحكم أمام محكمة الفيوم الأبتدائية بهيئة إستئنافية بالإستئناف رقم ٧٧ سنة ١٩٨٠ ، وبتاريخ ٢ من ديسمبر سنة ١٩٨٠ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم اختصاص محكمة بندر الفيوم الجزئية قيمياً بنظر الدعوى وإحالتها إلى محكمة الفيوم الإبتدائية حيث قيدت أمامها برقم ٢٠٦٣ سنة ١٩٨٠ مدنى ، وبتاريخ ٢١ من ديسمبر سنة ١٩٨١ حكمت محكمة الفيوم الإبتدائية بفصل الحدود بين أرض الطاعنين وأرض المطعون ضدهم وبرد ما اغتصبه الطاعن الأخير وتسليمها خالية وإلزامهم بوضع العلامات المميزة للحدود ، ومنع تعرضهم وكف منازعتهم للمطعون ضدهم وبالزام الطاعن الأخير بسد جميع المطلات من نوافذ وأبواب وفتحات أنشأها بمنزله الواقع بالجهة البحرية لعقار المطعون ضدهم والمطلة على هذا العقار . إستأنف الطاعنون هذا الحكم لدى محكمة إستئناف بنى سويف « مأمورية الفيوم » بالإستئناف رقم ٧٤ سنة ١٨ قضائية طالبين الغاء ورفض الدعوى ، وبتاريخ ٥ من ديسمبر سنة ١٩٨٣ قضت المحكمة برفض

الإستئناف وتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه فى السببين الأولين قصوره فى التسبيب فيما قضى به فى مطلب الدعوى المتعلق بالنزاع على الحد الفاصل بين العقارين . ورد الجزء المغتصب ، وفى بيان ذلك يقولون أنهم تمسكوا أمام محكمة الموضوع بملكيتهم للأرض محل النزاع والمدعى باغتصابها من أرض المطعون ضدهم وطلبوا ندب خبير آخر لتحقيق هذا الدفاع بدلا من الخبير السابق ندبه لخطئه فى تطبيق مستندات الطرفين على الطبيعة وعدم بيانه موضوع النقص فى ملكية المطعون ضدهم بحسب ما تدل عليه مستندات هذه الملكية وإذ لم يستجب الحكم المطعون فيه لطلبهم واعتنق تقرير الخبير دون أن - يستظهر السند القانونى الذى تملك بمقتضاه المطعون ضدهم الأرض محل النزاع مغفلا تحقيق دفاعهم بتملكهم هم دون المطعون ضدهم لهذه الأرض فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك بأن مطلب الدعوى . بتعيين الحد الفاصل بين عقارين متجاورين ورد الجزء المغتصب من أحدهما إذا كان مرده إلى نزاع بين صاحبى هذين العقارين على الملكية ذاتها ومداها فإنه ينبغى على محكمة الموضوع أن تعرض فى قضائها لبحث ملكية كل منهما وسببها فى القانون ومحلها بالتحديد وإذ كان الثابت من الأوراق أن النزاع المطروح فى الدعوى ثار بين طرفى التداعى فى شأن نطاق ملكية كل منهما للعقارين المتجاورين ، وكان الخبير الذى اعتنق الحكم المطعون فيه تقريره قد خلص إلى ثبوت ملكية المطعون ضدهم للأرض محل النزاع من مجرد وجود نقص فى الأرض التى يضعون اليد

عليها بموجب عقود بيع عرفية لم يتم تسجيلها ووجود زيادة فى الأرض التى يضع الطاعن الأخير يده عليها عما هو ثابت فى عقود البيع التى يستند إليها ، ودون أن يستظهر أن هذه المساحة بعينها بحسب أبعادها وحدودها تدخل فى نطاق ملكية المطعون ضدهم التى اكتسبوها بأحد من أسباب أكتساب الملكية المقررة فى القانون ، وإذ أعتنق الحكم المطعون فيه هذا التقرير الذى يشوبه النقص والغموض وأحال إليه وانتهى إلى تأييد الحكم الإبتدائى القاضى برد المساحة محل النزاع للمطعون ضدهم دون أن يبين سبب إكتسابهم لملكيتها ولم يعن بالرد على ما أثاره الطاعنون من أكتسابهم هم دون هؤلاء لملكية تلك المساحة ، فإنه يكون قد جاء مشوباً بعيب القصور المبطل .

وحيث إن مما ينعاه الطاعنون فى السبب الثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق ألقانون والقصور فى التسبيب فيما قضى به من سد المطلات وفى بيان ذلك يقولون أن الفتحات الموجودة بجوار منزلهم المجاور لعقار المطعون ضدهم لا تعد مطلات إذ هى باب للمنزل ومناور أعدت لنفاذ الضوء والهواء ، ومعفاه من قيد المسافة ، وإذ إنتهى الحكم الإبتدائى الذى أيداه الحكم المطعون فيه وأحال إلى أسبابه إلى القضاء بسد هذه الفتحات دون أن يبين إرتفاعها ووجه مخالفتها للقانون فإنه يكون معيبا مما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك بأن النص فى المادة ٨١٩ من القانون المدنى على أنه لايجوز للجار أن يكون له على جاره مطل مواجه على مسافة تقل عن متر ، وتقاس المسافة من ظهر الحائط الذى فيه المطل أو من حافة المشرفة أو الخارجة وفى المادة ٨٢٠ من هذا القانون على أنه لا يجوز أن يكون للجار على جاره مطل منحرف على مسافة تقل عن خمسين سنتيمتراً من حرف المطل ولكن يرتفع هذا الحظر إذ كان المطل المنحرف على العقار المجاور هو فى الوقت ذاته مطل مواجه للطريق العام وفى المادة ٨٢١ من ذات القانون على أنه لا تشترط

أية مسافة لفتح المناور ، وهى التى تعلو قاعدتها عن قامة الانسان المعتادة ولا يقصد بها إلا مرور الهواء ونفاذ النور ، دون أن يستطاع الأطلال منها على العقار المجاور يدل على أن المشرع حرص على تقييد حق المالك فى فتح مطلات علي ملك الجار رعاية لحرمه الجوار فحظر أن يكون للجار على جاره مطل مواجه على مسافة تقل عن متر ، أو أن يكون له مطل منحرف علي مسافة تقل عن خمسين سنتمتراً ويرتفع قيد المسافة عن كل مطل يفتح على طريق عام حتى ولو أمكن اعتباره فى نفس الوقت من المطلات المنحرفة بالنسبة إلى ملك الجار ، ولا يسرى هذا الحظر على المناور وهى تلك الفتحات التى تعلو قاعدتها عن قامة الإنسان المعتادة وأعدت لنفاذ النور والهواء دون الأطلال منها على العقار المجاور ، ولما كانت مخالفة المالك لحظر فتح مطل على عقار جاره سواء أكان المطل مواجها أم منحرفاً تعد من مسائل القانون التى تنبسط إليها رقابة محكمة النقض فإنه يجب على الحكم المثبت لحصول هذه المخالفة والقاضى بإزالة المطلات أو بسدها أن يعرض لشروط تلك المخالفة فيبين بما فيه الكفاية ما هية الفتحات التى أنشأها الجار المخالف وما إذا كان ينطبق عليها وصف المطل المواجه أو المنحرف ومقدار المسافة التى تفصله عن عقار الجار . فإذا خلا الحكم مما يفيد بحث هذه الأمور فإن ذلك يعد قصوراً فى تسبيب الحكم يعجز محكمة النقض عن مراقبة تطبيق القانون . لما كان ذلك وكان تقرير الخبير الذى أحال إليه الحكم المطعون فيه واتخذه عمادا لقضائه لم يستظهر ما هية الفتحات التى أنشأها الطاعنون ومقدار إرتفاع قاعدتها عن سطح أرض الدور المفتوحة فيه فإن الحكم المطعون فيه إذ إنتهى إلى تأييد قضاء محكمة أول درجة بسد هذه الفتحات دون أن يبين وجه مخالفتها للقانون يكون معيباً بالقصور فى التسبيب .

وحيث إنه لما تقدم يتعين نقض الحكم المطعون فيه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

جلسة ٨ من مارس سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / درويش عبد المجيد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد عبد المنعم حافظ د . رفعت عبد المجيد نائبي رئيس المحكمة . محمد خيري الجندي و محمد شهاوي .

١٢٠

الطعن رقم ٢٣٥ لسنة ٥٤ القضائية :

(١) وقف خيري « وقف أهلي » . تقادم « تقادم مكسب » . ملكية .

أموال الأوقاف الخيرية . عدم جواز تمليكها أو ترتيب حقوق عينية عليها بالتقادم . م ٩٧٠ مدني المعدلة رقم ١٤٧ لسنة ١٩٥٧ . أموال الأوقاف الأهلية المنتهية . ق ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ . تملكها بالتقادم الطويل . شرطه . عدم وجود حصة للخيرات شائعه فيها .

(٢) نقض « أسباب الطعن » .

السبب القانوني جواز إثارته لأول مره أمام محكمة النقض . شرطه . أن تكون عناصرة الموضوعية مطروحة على محكمة الموضوع .

١ - لما كانت ملكية الأموال الموقوفة لاتكتسب بالتقادم طبقا للمادة ٩٧٠ من القانون المدني قبل تعديلها بالقانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٥٧ المعمول به من ١٩٥٧/٧/١٣ إلا إذا دامت الحيازة مدة ثلاث وثلاثين سنة وإذ جاء القانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ بإلغاء نظام الوقف على غير الخيرات وقضى في مادتيه الثانية والثالثة بإنهاء كل وقف لا يكون مصرفة خالصا لجهة من جهات البر وأيلولة ملكية الوقف المنتهي إلى الواقف إن كان حيا فإن لم يكن حيا آلت الملكية للمستحقين ، ثم صدر القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٥٧ بتعديل الماده ٩٧٠ من القانون المدني فجرى نصها على أنه لا يجوز تملك أموال الاوقاف

الخيرية أو كسب أى حق عينى عليها بالتقادم . فإن مفاده ذلك أنه فى الفترة السابقة على تعديل المادة ٩٧٠ من القانون المدنى بالقانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٥٧ كانت مدة التقادم اللازمة لاكتساب أموال الأوقاف أو ترتيب حقوق عينية عليها سواء فى ذلك الأوقاف الخيرية أو الأوقاف الأهلية قبل إلغائها بالقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ هى ثلاث وثلاثون سنة وذلك إلى أن حظر المشروع إطلاقا تملك أعيان الأوقاف الخيرية أو ترتيب عينيه عليها بالتقادم بعد تعديل المادة ٩٧٠ من القانون بالقانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٥٧ ، أما الأوقاف الأهلية المنتهية طبقا للقانون رقم ١٩٨٠ لسنة ١٩٥٢ فقد أصبحت بموجب أحكامة من الأموال الخاصة ترد عليها الحيازة المؤدية إلى كسب الملكية بالتقادم إذا استمرت مدة خمس عشرة سنة وأستوفت اركانها القانونية ، شريطه عدم وجود حصة للخيرات شائعة فيها إعمالا لحكم المادة ٩٧٠ من القانون المدنى المعدلة بالقانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٥٧ فى هذه الصدد .

٢ - لما كان البين من الأوراق وتقرير الخبير المنتدب أن أرض النزاع كانت ضمن أعيان وقف المرحوم ..... المبينة بعقد إشهار إلغاء الوقف والبيع المسجل رقم ٣٧٧٩ الزقازيق بتاريخ ١٩٦٥/٧/١٧ المقدم فى الدعوى واشار إليه الخبير فى تقريره والذى يتضح منه أن هذه الأعيان تشتمل على حصة شائعه للوقف الخيرى مقدارها عشرة أفدنه ، وأن مورث الطاعن الأول باعتباره احد المستحقين فى الوقف الأهلى الملغى اختص بأرض النزاع بموجب الحكم الصادر من لجنة قسمة الوقف فى المادة ١٣٨٠ بتاريخ ١٩٦١/٢/٢٠ ، وكان المطعون ضده قد ذهب فى دفاعه إلى أنه إشترى هذه الأرض من المرحوم ..... فى سنة ١٩٤٨ ووضع يده عليها ثم عاد فأشتراها مرة أخرى من ولدى البائع المذكور .... بالعقد الإبتدائى المؤرخ ١٩٥٨/٧/٢٢ وادعى تملكها بالتقادم الطويل المدة ، وإذ أخذ الحكم المطعون فيه بما سجله الخبير المنتدب فى تقريره من وقائع سند لقضائه ومن ثم أضحى الواقع الذى تعلق به سبب الطعن مطروحا على محكمة الموضوع فيجوز للطاعنين وإن لم يتمسكوا به أمامها أن يثيروه لأول مرة أمام محكمة النقض لتعلق الأمر بسبب قانونى كانت عناصرة الموضوعية مطروحة على محكمة النقض .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر نائب رئيس المحكمة والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعة الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن الأول أقام على المطعون ضده الدعوى رقم ١١٨١ لسنة ١٩٧٦ مدنى مركز الزقازيق وطلب فى ختامها الحكم بتمكينه من مساحة ١٦ س ، ١٣ ط ، ١ ف من الأرض الزراعية المبينة بصحيفتها ، تأسيسا على أنه يمتلك هذه المساحة بموجب حكم لجنة قسمة وقف المرحوم .... المسجل برقم ١٩٥١ لسنة ١٩٧٦ شهرعقارى الزقازيق وأن الأخير ينازعه فى ملكيته دون وجه حق ، واجه المطعون ضده الدعوى بأنه تملك أرض النزاع بوضع اليد الطويل المدة فندبت المحكمة خبيرا وبعد أن قدم تقريره أدخل الطاعن الأول بقية الطاعنين الذين انضموا إليه فى طلباته ثم حكمت المحكمة بعدم اختصاصها قيميا بنظر الدعوى وإحالتها إلى محكمة الزقازيق الإبتدائية فقيدت أمامها برقم ٥٣٧٧ لسنة ١٩٨١ . وبتاريخ ٢٩ من يناير سنة ١٩٨٣ حكمت المحكمة بتمكين الطاعنين من أرض النزاع . إستأنف المطعون ضده هذا الحكم لدى محكمة إستئناف المنصورة « مأمورية الزقازيق » - بالاستئناف رقم ١١٤ لسنة ٢٦ قضائية وبتاريخ ٧ من ديسمبر سنة ١٩٨٣ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره فيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعنون بأولها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفي بيان ذلك يقولون أنه أقام قضاءه برفض الدعوى على أنه قد ترتب على صدور القانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ بإلغاء الوقف على غير الخيرات أيلولة الوقف إلى المستحقين وجواز تملكها بالتقادم المكسب وأن الثابت من أجماع الشهود أمام الخبير المنتدب أن المطعون ضده قد حاز أرض النزاع حيازة ظاهرة هادئة استمرت مدة خمس عشرة سنة منذ صدور هذا القانون بعد شرائه لها من المرحوم .... في سنة ١٩٤٨ فاكتسب بذلك ملكيتها بالتقادم الطويل المدة ، في حين أن ما ذهب إليه الحكم غير سديد ذلك بأن المادة ٩٧٠ من القانون المدني قبل تعديلها بالقانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٥٧ كانت تشترط لكسب ملكيته اعيان الوقف بالتقادم أن تستمر الحيازة لمدة ثلاثة وثلاثين عاما . وهذه المدة لم تكتمل في حيازة المطعون ضده قبل نفاذ القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٥٧ . كما حظر هذا القانون الأخير كسب ملكية الوقف الخيري بالتقادم فلم يعد من الجائز للأخير تملك أرض النزاع بالتقادم الطويل منذ تاريخ العمل به في ١٩٥٧/٧/٣ - لاشتمالها على حصة شائعة للوقف الخيري لم يتم إفرازها وتحديدها ، وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فذلك مما يعيبه .

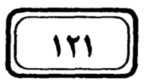
وحيث إن هذا النعي سديد . ذلك بأنه لما كانت ملكية الأموال الموقوفة لاتكتسب بالتقادم طبقا للمادة ٩٧٠ من القانون المدني قبل تعديلها بالقانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٥٧ المعمول به من ١٩٥٧/٧/١٣ إلا إذا دامت الحيازة مدة ثلاث وثلاثون سنة .وإذ جاء القانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ بالغاء نظام الوقف على غير الخيرات وقضى في مادتيه الثانة والثالثة بانهاء كل وقف لا يكون مصرفه خالصاً لجهة من جهات البر وأيلولة ملكية الوقف المنتهي إلى الواقف إن كان حيا فإن لم يكن حيا آلت الملكية للمستحقين - ، ثم صدر القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٥٧ بتعديل المادة ٩٧٠ من القانون المدني فجرى نصها على أن

لا يجوز تملك أموال الأوقاف الخيرية أو كسب أى حق عينى عليها بالتقادم . فإن مفاد ذلك أنه فى الفقرة السابقة على - تعديل المادة ٩٧٠ من القانون المدنى بالقانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٥٧ كانت مدة التقادم اللازمة لاكتساب أموال الأوقاف أو ترتيب حقوق عينية عليها سواء فى ذلك الأوقاف الخيرية أو الأوقاف الأهلية قبل الغائها بالقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ هى ثلاث وثلاثون سنة وذلك إلى أن حظر المشرع إطلاقا تملك اعيان الأوقاف الخيرية أو ترتيب حقوق عينية عليها بالتقادم بعد تعديل المادة ٩٧٠ من القانون المدنى بالقانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٥٧ ، أما الاوقاف الأهلية المنتهية طبقا - للقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ فقد أصبحت بموجب أحكامه من الأموال الخاصة التى ترد عليها الحيازة المؤدية إلى كسب الملكية بالتقادم إذا استمرت مدة خمس عشرة سنة واستوفت اركانها القانونية شريطة عدم وجود حصة للخيرات شائعه فيها إعمالا لحكم المادة ٩٧٠ من القانون المدنى معدله بالقانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٥٧ فى هذا الصدد . لما كان ذلك وكان البين من الأوراق وتقرير الخبير المنتدب أن أرض النزاع كانت ضمن أعيان وقف المرحوم .... المبينة بعقد اشهار الغاء الوقف والبيع المسجل رقم ٣٧٧٩ الزقازيق بتاريخ ١٩٦٥/٧/١٧ المقدم فى الدعوى وأشار إليه الخبير فى تقريره والذى يتضح منه أن هذه الاعيان تشتمل على حصة شائعه للوقف الخيرى مقدارها عشرة أفدنة ، وأن مورث الطاعن الأول باعتباره أحد المستحقين فى الوقف اللأهلى الملغى اختص - بأرض النزاع بموجب الحكم الصادر من لجنة قسمة الوقف فى المادة ١٣٨٠ بتاريخ ١٩٦١/٢/٢٠ ، وكان المطعون ضده قد ذهب فى دفاعه فى الدعوى إلى أنه اشترى هذه الأرض من المرحوم .... فى سنة ١٩٤٨ ووضع يده عليها ثم عاد فأشتراها مرة أخرى من والدى البائع المذكور .... بالعقد الإبتدائى المؤرخ ١٩٥٨/٧/٢٢ وإدعى تملكها بالتقادم

الطويل المدة ، وإذ أخذ الحكم المطعون فيه بما سجله الخبير المنتدب فى تقرير من وقائع سنداً لقضائه ومن ثم أضحى الواقع الذى تعلق به سبب الطعن مطروحا على محكمة الموضوع ، فيجوز للطاعنين وإن لم يتمسكوا به أمامها أن يثيروه لأول مرة أمام محكمة النقض لتعلق الأمر بسبب قانونى كانت عناصره الموضوعية مطروحة على محكمة الموضوع . لما كان ذلك وكان الحكم قد أسس قضاءه برفض الدعوى على أن المطعون ضده اكتسب ملكية أرض النزاع بالتقادم الطويل باستمرار حيازته المستوفيه لشروطها لمدة خمس عشرة سنة من تاريخ صدور القانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ بالغاء الوقف على غير الخيرات ، دون أن يقيم اعتبارا لوجود حصة شائعه للوقف الخيرى فى الاعيان التى تشمل أرض النزاع واثر شيوعها واختلاطها لكل ذرة فى تلك الاعيان مما يستلزم لاكتساب المطعون ضده ملكية هذه الارض بالتقادم الطويل منذ ذلك التاريخ الذى حدده الحكم استمرار حيازته لها مدة ثلاث وثلاثين سنة طبقا لنص المادة ٩٧٠ من القانون المدنى قبل تعديلها بالقانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٥٧ لا خمسة عشر عاما ، وكانت هذه المدة لم تكتمل فى حيازته قبل العمل بأحكام هذا القانون الأخير الذى عدل المادة المذكورة بما نص فيها على عدم جواز تملك أعيان الوقف الخيرى أو ترتيب حقوق عينيه عليها بالتقادم كما فات الحكم المطعون فيه أن الاستناد إلى الحيازة كسبب لتملك المطعون ضده لارض النزاع بالتقادم إعمالا للأثار التى رتبها القانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ فى انهاء الوقف الأهلى بإعادة أعيانه إلى الملكية الخاصة للافراد فتجرى عليها أحكام الحيازة المكتسبة للملكية ، يستوجب أولا الاستيثاق من أن هذه الأرض لا يتعلق بها وقف لجهة من جهات البر ، وهذا لا يتأتى إلا بفرز وتجنيب حصة الخيرات الشائعة فيها طبقا للقانون ، وإذ لم يعن الحكم بتحقيق هذا الامر والتثبت منه فإنه يكون مشوبا بمخالفة القانون والقصور فى التسبيب مما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث بقية أسباب الطعن .

جلسة ٨ من مارس سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / إبراهيم زغو نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد حسن العفيفي . عادل نصار ، لطفي عبد العزيز ، محمد عبد القادر سمير نواب رئيس المحكمة .


(١٢١)

الطعن رقم ٩٢٧ لسنة ٥٧ ق :

عمل « العاملون بالقطاع العام » بدلات « بدل تمثيل » .

بدل التمثيل . صرفه لشاغلي بعض الوظائف لمواجهة التزامات وظائفهم وللقائمين بأعبائها .

يدل نص المادة ٤٠ من قانون نظام العاملين بالقطاع العام الصادر برقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ - على أن بدل التمثيل المبين به كما يصرف لشاغلي بعض الوظائف التي تقرر لها وذلك لمواجهة الالتزامات التي تفرضها عليهم مراكزهم فإنه ولذات الحكمة يصرف أيضا للقائمين بأعبائها ولما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن الطاعن قد أسند إليه القيام بأعباء وظيفة مدير عام الشئون القانونية بالشركة المطعون ضدها اعتبارا من ١٩٧٨/٩/١ حتى ١٩٨٢/٤/٢٦ تاريخ صدور قرار رئيس مجلس الإدارة رقم ٨٠ لسنة ٨٢ بندبه إليها ، فإن مؤدى ذلك إستحقاقه لبدل التمثيل المقرر لهذه الوظيفة خلال فترة قيامه بأعبائها عملا بالمادة ٣/٤٠ سالفة الذكر .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه - وسائر الأوراق تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٤١٣ لسنة ١٩٨٣ عمال جنوب القاهرة الإبتدائية على الشركة المطعون ضدها - بطلب الحكم بأحقيته فى تقاضى بدل التمثيل المقرر قانونا لوظيفة مدير عام الشئون القانونية من ١٩٧٨/٩/١ بدء قيامه بأعبائها بعد إستقالة شاغلها ، وحتى ١٩٨٢/٤/٢٦ تاريخ صدور القرار بندبه إليها وبإلزام المطعون ضدها بأن تؤدى إليه مبلغ ٩٦٦و١٥٠٨ جنيه قيمة إجمالى بدل التمثيل عن هذه المده ، تأسيسا على أنه يستحق هذا البدل منذ قيامه بأعباء هذه الوظيفه . وذلك طبقا لحكم المادة ١/٤٠ من قانون نظام العاملين بالقطاع العام الصادر برقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ ، وبعد أن ندبت المحكمة خبيرا فى الدعوى ثم أعادت إليه المأمورية بعد أن قدم تقريره لفحص إعتراضات المطعون ضدها حكمت بتاريخ ١٩٨٥/٤/٢٩ للطاعن بطلباته . استأنفت المطعون ضدها هذا الحكم لدى محكمة إستئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٩٠٢ س ١٠٢ ق وبتاريخ ١٩٨٧/٢/١٠ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض دعوى الطاعنة طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض . وقدمت النيابه مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم ، وعرض الطعن

على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره التزمت فيها النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى بهما الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه . وفى بيان ذلك يقول أنه لما كانت المادة ١/٤٠ من قانون قطاع العاملين بالقطاع العام المشار إليه تقرر صرف بدل التمثيل لشاغلى الوظيفة المقرر لها وفى حالة خلوها يستحق لمن يقوم باعبائها ، وكان الطاعن قد أسند إليه القيام بأعباء وظيفة مدير عام الشئون القانونية فى الفترة من ١٩٧٨/٩/١ حتى ١٩٨٢/٤/٢٦ تاريخ ندبه إليها بما يحق معه إقتضاء بدل التمثيل المقرر لها فى هذه الفترة ، كان الحكم المطعون فيه إذ قصر استحقاق ذلك البدل على حالة شغل الوظيفة عن طريق التعيين فيها أو النقل أو الترقية أو الندب أو الأعاره إليها ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يستوجب نقضه .

وحيث إن النعى سديد ذلك أن النص فى المادة ٤٠ من قانون نظام العاملين بالقطاع العام الصادر برقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ على أن : مع مراعاة القرارات الصادرة من رئيس مجلس الوزراء يجوز لمجلس الإدارة منح البدلات الآتية وتحديد فئة كل منها وذلك وفقا للنظام الذى يصفه فى هذا الشأن : (١) بدل تمثيل لأعضاء مجلس الإدارة المعينين وشاغلى الوظائف العليا والوظائف الرئيسيه التى يحددها مجلس الإدارة وذلك فى حدود ٥٠٪ من بدل التمثيل المقرر لرئيس مجلس ويصرف هذا البدل لشاغلى الوظيفة المقرر لها وفى حالة خلوها يستحق لمن يقوم باعبائها ولايخضع هذا البدل للضرائب . (٢) . . . (٣) . . . (٤) . . . (٥) انما يدل على ان بدل التمثيل المبين به كما

يصرف لشاغلى بعض الوظائف التى تقرر لها وذلك لمواجهة الالتزامات التى تفرضها عليهم مراكزهم ، فإنه ولذات الحكمه - بصرف أيضا للقائمين باعبائها . لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن الطاعن قد أسند إليه القيام باعباء وظيفة مدير عام الشئون القانونيه بالشركة المطعون ضدها اعتبارا من ١٩٧٨/٩/١ حتى ١٩٨٢/٤/٢٦ تاريخ صدور قرار رئيس مجلس الإدارة رقم ٨٠ لسنة ١٩٨٢ بندبه إليها ، فإن مؤدى ذلك إستحقاقه لبدل التمثيل المقرر لهذه الوظيفه خلال فترة قيامه باعبائها عملا بالمادة ١/٤٠ سالفة الذكر ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وانتهى إلى عدم استحقاقه لهذا البدل فى هذه الفتره بإعتبار أنه لم يكن خلالها شاغلا للوظيفة المقرر لها عن طريق التعيين فيها أو الترقية أو النقل أو الندب أو الاعاره إليها رغم أنه كان قائما باعبائها فى تلك الفترة ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقة بما يوجب نقضه .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ، ولما تقدم يتعين رفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف .

جلسة ١٢ من مارس سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمد إبراهيم خليل نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / منير توفيق نائب رئيس المحكمة ، عبد المنعم إبراهيم ، على محمد على ود . حسن بسيونى .



الطعن رقم ١٩٨٤ لسنة ٥٨ القضائية :

(١ ، ٢) إلتزام . بطلان « البطلان المطلق » . مقاولة .

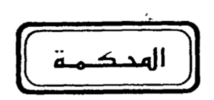
(١) الأصل فى الإرادة هو المشروعية . بطلان الإرادة . شرطه تحديد نوع البطلان . معياره . الغاية التى تغياها المشرع من القاعدة محل المخالفة فان كانت حماية مصلحة عامة جرت أحكام البطلان المطلق ويجوز لكل ذى مصلحة التمسك به .

(٢) المقاولات التى تزيد قيمتها على مائة ألف جنيه والتى تطرحها الحكومة أو المؤسسات العامة أو الشركات . حظر اسنادها إلى مقاول من غير الشركات التى تساهم فيها الحكومة بنسبة لاتقل عن ٥٠ ٪ من رأسمالها والا يزيد مايسند إلى المقاول الواحد على مائة ألف جنيه فى السنة الواحدة مالم يرخص رئيس الجمهورية بذلك . م ١ من القرار الجمهورى ١٢٠٣ لسنة ١٩٦١ المعدل . غاية الشارع من ذلك الحظر الصريح . تحقيق الصالح العام . مقتضاه ترتيب البطلان المطلق جزاءاً لمخالفته .

---

١ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن الأصل فى الإرادة هو المشروعية فلا يلحقها بطلان إلا إذا نص القانون على بطلان الإلتزام الناشئ عنها صراحة أو كان هذا الالتزام مخالفاً للنظام العام وأو الاداب محلا أو سبباً أو كان على خلاف نص آمر أوناهٍ فى القانون ، ويتحدد - نوع البطلان بالغاية التى تغياها المشرع من القاعدة محل المخالفة فان كانت حماية مصلحة عامة جرت أحكام البطلان المطلق ويجوز لكل ذى مصلحة التمسك به .

٢- مؤدى المادة الأولى من قرار رئيس الجمهورية رقم ١٢٠٣ لسنة ١٩٦١ المعدل بالقرار رقم ١٠٤٩ لسنة ١٩٦٢ ان المشرع حظر فى المقاولات التى تطرحها الحكومة أو المؤسسات العامة أو الشركات التى تساهم فيها الحكومة أو المؤسسات العامة بنسبة ٢٥٪ من رأس المال والتى تزيد قيمتها على مائة ألف جنيه أن يكون المقاول فيها من غير الشركات التى تساهم فيها الحكومة أو المؤسسات العامة بنسبة لاتقل عن ٥٠٪ من رأسمالها وذلك حتى ولوجزئت المقاولة الى عدة عمليات وعلى الا يزيد مجموع ما يعهد به فى مقاولات أو عمليات إلى مقاول واحد على مائه ألف جنيه فى السنة الواحدة سواء عهد إليه بها من جهة واحدة أو أكثر من الجهات انفة الذكر مالم يرخص رئيس الجمهورية بها وكان هدف الشارع من ذلك تحقيق الصالح العام لما فى قصر هذه المقاولات الكبيرة على شركات القطاع العام والحكومة من دعم لها وضمان لحسن تنفيذ تلك الأعمال التى تتعلق بمصالح الدولة فاما مقتضى هنا الحظر الصريح - وهو حظر عام وتمت إليه أعتبارات المصلحة العامة بترتيب البطلان المطلق - وإن لم ينص عليه بلفظة - جزاء لمخالفته بحيث يجوز لكل ذى مصلحة التمسك به بغض النظر على مدى علم الطرف الأخر فى عقد المقاولة بالمخالفة وينصرف البطلان إلى المقاولة كلها إذا لم يمكن تجزئتها ويقتصر على العمليه التى تجاوز النصاب المحدد فى حالة إمكان التجزئه ، وإذ كان ما تقدم وكان الثابت من الأوراق أن الطاعنة وهى أحدى الشركات المملوكة للدولة قد تعاقدت مع المطعون ضده الأول وهو من الأفراد فى غضون كل من عامى ٧٤ ١٩٧٥ على أعمال مقاولة تزيد قيمتها على مائه الف جنيه فى خلال السنة الواحدة دون الحصول على ترخيص بذلك من رئيس الجمهورية فإنه يحق للطاعنة التمسك بهذا البطلان .



بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعه وبعد المداولة.

حيث أن الطعن أستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث أن الو قائع - على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضده الأول أقام على الشركة الطاعنة الدعوى رقم ٥٠٢ لسنة ١٩٧٦ تجارى كلى جنوب القاهرة أنتهى فيها إلى طلب الحكم بإلزامهم بأن تؤدى له مبلغ ٧٦٥٧٠٧.٦٧٢ جنيه . وبياناً لذلك قال أنه بموجب عقد مقاولة مؤرخ بتاريخ ١٩٧٤/٧/١٦ عهدت إليه الطاعنه بتنفيذ أعمال أنشاء المداخل الشرقية ومبانى الورش والادارة بمصانعها بأبى زعبل بالأسعار والشروط المبينة به ، وفى ١٩٧٤/١١/٢٠ أسندت إليه أعمال أنشاء الخط الثانى لسور المصانع بذات الشروط . وبتاريخ ١٩٧٥/١١/٢٧ اتفق الطرفان على زيادة الأسعار بنسبة ٣٠٪ إلا أن الطاعنة أمتنعت عن صرف باقى قيمة المستخلصين رقمى ٣ ، ٤ وقيمة المستخلصين رقمى ٥ ، ٦ ، والأعمال التى باشرها فى غضون نوفمبر سنة ١٩٧٩ مما الحق به الأضرار المبينة بالصحيفة ومن ثم فقد أقام دعواه بطلبه السالف . ثم أقام على الطاعنة والمطعون ضدهما الثانى والثالث الدعوى رقم ١٤٨ لسنة ١٩٧٧ أتجارى كلى جنوب القاهرة بطلب الحكم بإلزامهم بأن يؤدوا له مبلغ ٣٧٦٧٩.٤٨٢ قيمة ماقدمه من خطابات الضمان الصادرة من المطعون ضدهما الثانى والثالث وذلك لمضى سنة كاملة على تسلم الطاعنة مانفذه من أعمال دون أبداء أعتراض منها خلالها . كما أقام على الطاعنة الدعوى

رقم ٣٢٢ لسنة ١٩٧٧ تجارى كلى جنوب القاهرة طالبا الحكم بفسخ التعاقد عما لم ينجزه من أعمال بعد عام ١٩٧٦ والمعاينة التى تمت فى مارس ١٩٧٧ وبراءة ذمته منه وعدم أحقية الطاعنة فى قبض قيمة خطابى الضمان رقمى ٨ ، ٩ لسنة ١٩٧٦ تأسيسا على عدم وفائها بقيمة ما أتمه من أعمال مما أعجزه عن تنفيذ باقى المقاولة . ومن ناحية أخرى أقامت الطاعنة على المطعون ضده الاول الدعويين رقمى ٨٦ ، ٣٦٤ لسنة ١٩٧٧ تجارى كلى جنوب القاهرة طالبة فى أولاهما الحكم بإلزامه بأن يؤدى لها مبلغ ٢٤٨٦٧٤.٢٧٩ جنيه قيمة ما صرفه بالزيادة عن مستحقاته الناشئة عن المقاولة محل النزاع وطلبت فى الثانية الحكم ببطلان عقد المقاولة المؤرخ بتاريخ ١٩٦٤/٧/١٦ وملحقيه المؤرخين بتاريخ ١٩٧٤/٢/٢٠ ، ١٩٧٥/١١/٢ بطلاناً مطلقاً لمخالفته القرار الجمهورى رقم ١٢٠٣ لسنة ١٩٦١ المعدل بالقرار رقم ١٠٤٩ لسنة ١٩٦٢ وإذا ضمت المحكمة الدعاوى جميعها ندبت فيها خبيراً وبعد أن قدم تقريره قضت فى ١٩٨٧/١/١٨ برفض الدعويين ٨٦ ، ٣٦٤ لسنة ١٩٧٧ تجارى كلى جنوب القاهرة ، وفى الدعوى رقم ٥٠٢ لسنة ١٩٧٦ بإلزامه الطاعنة بأن تؤدى للمطعون ضده الأول مبلغ ٤٤٧و٣٢٦٧٢ جنيه والفوائد ، واجابته لطلبه فى الدعويين ١٤٨ ، ٣٢٢ لسنة ١٩٧٧ تجارى كلى جنوب القاهرة . استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالإستئناف رقم ٦٥٧ لسنة ١٠٤ ق القاهرة . وفى ١٩٨٨/٣/٢٣ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه . وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن ماتنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وتأويله إذ ذهب إلى مخالفة القرار الجمهورى رقم ١٢٠٣ لسنة ١٩٦١ بشأن حظر تعاقد شركات القطاع العام مع مقاولى القطاع الخاص على مقاولات تزيد قيمتها على مائة ألف جنيه الابترخيص من رئيس الجمهورية لايرتب سوى المسئولية الادارية للمختصين بالشركة فى حين إنها تستوجب بطلان عقد المقاولة بطلاناً مطلقا .

وحيث إن هذا النعى سديد إذ ان المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان الأصل فى الإرادة هو المشروعية فلا يلحقها بطلان الا إذا نص القانون على بطلان الالتزام الناشئ عنها صراحة أو كان هذا الالتزام مخالفا للنظام العام أو الاداب محلا أو سبباً أو كان على خلاف نص آمر أوناه فى القانون ، ويتحدد نوع البطلان بالغاية التى تغياها المشرع من القاعدة محل المخالفة فان كانت حماية مصلحة عامة جرت أحكام البطلان المطلق ويجوز لكل ذى مصلحة التمسك به ، لما كان ذلك ، وكان مؤدى المادة الأولى من قرار رئيس الجمهورية رقم ١٢٠٣ لسنة ١٩٦١ المعدل بالقرار رقم ١٠٤٩ لسنة ١٩٦٢ ان المشرع حظر فى المقاولات التى تطرحها الحكومة أو المؤسسات العامة أو الشركات التى تساهم فيها الحكومة أو المؤسسات العامة بنسبة ٢٥٪ من رأس المال والتى تزيد قيمتها على مائة ألف جنيه أن يكون المقاول فيها من غير الشركات التى تساهم فيها الحكومة أو المؤسسات العامة بنسبة لاتقل عن ٥٠٪ من رأس مالها وذلك حتى ولوجزئت المقاولة إلى عدة عمليات وعلى الا يزيد مجموع مايعهد به من مقاولات أو عمليات إلى مقاول واحد على مائة ألف جنيه فى السنة الواحدة سواء عهد إليه بها من جهة واحدة أو أكثر من الجهات آنفة الذكر مالم يرخص

رئيس الجمهورية به وكان هدف الشارع من ذلك تحقيق الصالح العام لما فى قصر هذه المقاولات الكبيرة على شركات القطاع العام والحكومة من دعم لها وضمان لحسن تنفيذ تلك الأعمال التى تتعلق بمصالح الدولة فان مقتضى هذا الحظر الصريح - وهو حظر عام دعت إليه اعتبارات المصلحة العامة - ترتيب البطلان المطلق - وأن لم ينص عليه بلفظه - جزاء المخالفة بحيث يجوز لكل ذى مصلحة التمسك به بغض النظر عن مدى علم الطرف الآخر فى عقد المقاولة بالمخالفة . وينصرف البطلان إلى المقاولة كلها إذا لم يمكن تجزئتها ويقتصر على العملية التى تجاوز النصاب المحدد فى حالة أمكان التجزئة ، وإذ كان ماتقدم ، وكان الثابت من الأوراق ان الطاعنة وهى إحدى الشركات المملوكة للدولة قد تعاقدت مع المطعون ضده الأول وهو من الأفراد فى غضون كل من عامى ٧٤ ، ٧٥ على اعمال مقاولة تزيد قيمتها على مائة ألف جنيه فى خلال السنة الواحدة دون الحصول على ترخيص بذلك من رئيس الجمهورية فانه يحق للطاعنة التمسك بهذا البطلان على نحو ما سلف وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

//////////////

جلسة ١٤ من مارس سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / وليم رزق بدوى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / طه الشريف نائب رئيس المحكمة ، أحمد أبو الحجاج ، شكرى العميرى وعبد الرحمن فكرى .



الطعن رقم ٦٤٥ لسنة ٥٨ القضائية :

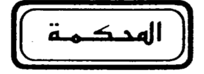
(١ - ٢) رسوم « الرسوم القضائية » . دعوى . صلح .

١ - استحقاق ربع الرسم على الدعوى عند الصلح فيها . شرطه . أن يتم فى أول جلسة تكون الدعوى فيها صالحة للمضى فى نظرها بانعقاد الخصومة فيها . الجلسة الأولى فى معنى المادة ٢٠ مكرر من قانون الرسوم القضائية رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ المعدلة بالقانون ٦٦ لسنة ١٩٧١ والمادة ٧١ من قانون المرافعات . الجلسة التالية لإعلان صحيفة الدعوى قانوناً . وجوب تحقق الحكم من ذلك .

٢ - الرسوم القضائية . المنازعة فى أساس الالتزام بها ومداه والوفاء به . سبيله إجراءات المرافعات العادية . الطعن على قائمة الرسوم الإضافية باعتباره غير مستحق وأن المستحق فقط هو ربع الرسم لحصول التصالح فى الجلسة الأولى . إعتباره دائراً حول أساس الإلتزام بالرسم .

١ - يدل النص فى المادة ٢٠ مكرر من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ بالرسوم القضائية فى المواد المدنيه المعدلة بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٤ وفى المادة ٧١ من قانون المرافعات على أن المقصود بجلسة الأولى هو الجلسة التى أعلن فيها المعلن إليه إعلاناً صحيحاً وأصبحت فيها الدعوى صالحة للمضى فى نظرها وذلك عملاً بالمادة ٨٤ من قانون المرافعات فإذا تصالح المدعى مع خصمه فى هذه الجلسة وقبل بدء المرافعة فيها فلا يستحق على الدعوى إلا ربع الرسم المسدد ، والمقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الخصومة لا تنعقد إلا بإعلان صحيفة الدعوى فيجب على المحكمة أن تتحق من صحة الإعلان وإكتماله على النحو الذى يتطلبه القانون .

٢ - المقرر - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - أنه إذا كانت المنازعة تدور حول أساس الإلتزام بالرسم ومداه والوفاء به فإن رفعها إنما يكون بسلوك إجراءات المرافعات العادية .



بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضدهم أقاموا الدعوى رقم ١٧٨٩ لسنة ١٩٨٦ مدنى كلى الفيوم على الطاعن بصفته بطلب الحكم بقبول التظلم شكلا وفى الموضوع بإلغاء أمر تقدير الرسوم القضائية فى المطالبة رقم ٤٠ لسنة ١٩٨٦ واعتباره كأن لم يكن . وقالوا بياناً لها أنهم أقاموا الدعوى رقم ٧٠٣ لسنة ١٩٨٦ مدنى كلى الفيوم والتى انتهت صلحاً بمقتضى عقد صلح إلا أن قلم الكتاب الذى يمثله الطاعن بصفته استصدر قائمة رسوم إضافية بمبلغ ٨٤٩,٣٨٠ جنيه ومن ثم فقد أقاموا الدعوى بالطلبات سالفة البيان . قضت المحكمة بالغاء أمر التقدير استأنف الطاعن بصفته هذا الحكم بالإستئناف رقم ٣٣ لسنة ٢٣ ق بنى سويف « مأمورية الفيوم » ، وبتاريخ ١٩٨٧/١٢/١٤ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن بصفته فى هذا الحكم بطرق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد ينعى به الطاعن بصفته على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون من وجهين وفى بيانهما يقول أنه لما كانت الدعوى رقم ٧٠٣ لسنة ١٩٨٦ تمت صلحاً فى الجلسة الثانية - لنظرها - فقد قدر قلم الكتاب مبلغ ٨٤٩,٣٨٠ جنيه نص الرسم المستحق

عنها عملاً بالمادة ٢٠ من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ ، فإن النزاع حول مقدار الرسوم لا يكون إلا بطريق المعارضة عملا بالمادة ١٧ من ذات القانون ، وإذ طعن المطعون ضدهم فى أمر التقدير المذكور بطريق الدعوى بإعتباره رسماً إضافياً غير مستحق وأن المستحق هو ربع الرسم المسدد فعلاً على سند أن الخصومة انتهت صلحاً فى الجلسة الأولى . وكانت إجراءات التقاضى تتعلق بالنظام العام فإن الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه إذ خالف هذا النظر فى قضائه بأن النزاع انتهى صلحاً فى الجلسة الأولى ويدور حول أساس الالتزام يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى بوجهيه فى غير محله . ذلك أن النص فى المادة ٢٠ مكرر فى القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ بالرسوم القضائية فى المواد المدنية المعدلة بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٤ وفى المادة ٧١ من قانون المرافعات على « إذا ترك المدعى الخصومة أو تصالح مع خصمه فى الجلسة الأولى لنظر الدعوى وقبل بدء المرافعة فلا يستحق على الدعوى إلا ربع الرسم المسدد . يدل على أن المقصود بالجلسة الأولى هو الجلسة التى أعلن فيها المعلن إليه إعلاناً صحيحاً وأصبحت فيها الدعوى صالحة المضى فى نظرها وذلك عملاً بالمادة ٨٤ من قانون المرافعات فإذا تصالح المدعى مع خصمه فى هذه الجلسة وقبل بدء المرافعة فيها فلا يستحق على الدعوى إلا ربع الرسم المسدد ،

وإذ لم يخالف الحكم الإبتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه هذا النظر فيما تقدم فإن النعى على بهذبه الوجهين يكون على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١٤ من مارس سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمد محمود راسم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / حسين على حسين ، ريمون فهيم نائبى رئيس المحكمة ، عزت عمران ومحمد اسماعيل غزالى .



الطعنان رقما ١٩٠ ، ١٩١ لسنة ٥٥ القضائية :

(١) اثبات « القرائن » . حكم « عيوب التدليل » .

القرينة . ماهيتها .استنباطها من واقعة محتملة أو غير ثابتة بيقين . خطأ .

(٢) محكمة الموضوع « سلطتها فى فهم الواقع » . ايجار « عقد الايجار » .

استخلاص نية المتعاقدين على إبرام عقد الايجار وتحصيل فهم الواقع في الدعوى مما تستقل به محكمة الموضوع . شرطه . أن تقيم قضاءها على أسباب سائغة .

(٣) حكم « تسبيب الحكم : ما يعد قصوراً » .

اغفال الرد على دفاع جوهرى . قصور .

١ - من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة أن القرينة هى استنباط أمر مجهول من واقعة ثابتة معلومة بحيث إذا كانت هذه الواقعة محتملة وغير ثابتة بيقين فانها لا تصلح مصدراً للاستنباط .

٢ - لئن كان استخلاص نية المتعاقدين على إبرام عقد إيجار وتحصيل فهم الواقع فى الدعوى هو مما تستقل به محكمة الموضوع إلا أن شرط ذلك أن تكون قد أقامت قضاءها على أسباب سائغة ومؤدية إلى النتيجة التى انتهت اليها .

٣ - لما كان الحكم المطعون فيه قد أغفل الرد على دفاع جوهرى قد يتغير به - أن صح - وجه الرأى فى الدعوى ، وإذ كانت المحكمة قد التفتت عنه ولم تتناوله فى أسبابها لتقول كلمتها فيه فإن حكمها يكون مشوباً بالقصور .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعنين استوفيا أوضاعهما الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعنات فى الطعن رقم ١٩٠ لسنة ٥٥ق أقمن على المطعون ضده .... الدعوى رقم ٩٢٣٤ لسنة ١٩٧٩ أمام محكمة جنوب القاهرة الابتدائية طالبين الحكم بتمكينهن من الدكان محل النزاع . وقلن

شرحاً لدعواهن أن مورثهن المرحوم .... كان يستأجر الدكان المذكور لاستعماله فى تصليح الساعات وبعد وفاته ١٩٦٥/١١/٣عهدن إلى المطعون ضده بإدارة ذلك المحل وإذ استولى وعليه واستأثر به فقد أقمن الدعوى وبتاريخ ١٩٨٠/٥/٢٩ ندبت المحكمة خبيراً لبيان محتويات المحل وشاغله وسنده فى ذلك ، وبعد أن قدم الخبير تقريره حكمت بتاريخ ١٩٨١/١٠/١٥ بتمكين المدعيات من العين محل النزاع ، استأنف المطعون ضده هذا الحكم بالإستئناف رقم ٦٢٩٩ لسنة ٩٨ق القاهرة وبتاريخ ١٩٨٤/١١/٢١ قضت المحكمة بتعديل الحكم المستأنف إلى تمكين الطاعنات من عين النزاع فيما عدا الجزء المؤجر للمطعون ضده . طعنت الطاعنات فى هذا الحكم بطريق النقض وقيد طعنهن برقم ١٩٠ لسنة ٥٥ق ، كما طعن فيه المطعون ضده وقيد طعنه برقم ١٩١ لسنة ٥٥ق وقدمت النيابة مذكرتين فى الطعنين أبدت فيهما الرأى برفضهما ، وإذ عرض الطعنان على هذه المحكمة فى غرفة مشورة رأت أنهما جديران بالنظر وحددت جلسة لنظرهما وفيها أمرت المحكمة بضم الطعن الثانى إلى الطعن الأول ليصدر فيهما حكم واحد ، كما إلتزمت النيابة رأيها .

أولاً بالنسبة للطعن رقم ١٩٠ لسنة ٥٥ق :

حيث إن مما تنعاه الطاعنات على الحكم المطعون فيه الفساد فى الاستدلال وفى بيان ذلك تقلن أن الحكم خلص إلى وجود علاقة إيجارية بين مورثهن والمطعون ضده عن جزء من عين النزاع دون أى دليل يفيد قيام هذه العلاقة ،

واستند إلى شهادة صادرة من مأمورية الضرائب بمحاسبة مورثهن عن إيراده من هذه الجزء ، رغم أن هذه الشهادة مبناها خطاب منسوب صدوره للمورث المذكور جحدته الطاعنات ولنفعن بإنكار توقيع مورثهن عليه الأمر الذى يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد بما هو مقرر فى قضاء هذه المحكمة من أن القرينة هى - استنباط أمر مجهول من واقعة ثابتة معلومه بحيث إذا كانت هذه الواقعة - محتملة وغير ثابتة بيقين فأنها لا تصلح مصدراً للاستنباط وأنه ولئن كان استخلاص نية المتعاقدين على إبرام عقد إيجار وتحصيل فهم الواقع فى الدعوى هو مما تستقل به محكمة الموضوع إلا أن شرط ذلك أن تكون قد أقامت قضاءها على أسباب سائغة ومؤدية إلى النتيجة التى أنتهت إليها لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خلص إلى أن المطعون ضده قد أستأجر من الباطن من مورث الطاعنات جزءا من محل النزاع وذلك أستنادا إلى الشهادة الصادرة من مأمورية الضرائب المختصة المؤرخة ١٩٨٣/١١/٢٢ والثابت بها محاسبة المورث عن أرباحه مضافاً إليها إيراد « الفترينة » المؤجرة للمطعون ضده بمبلغ ٣٦ جنيه وذلك عن الفترة من منتصف سنة ١٩٦١ حتى ١٩٦٥/١١/٣ وأنه كان يباشر نشاطاً بعين النزاع منذ ١٩٦١/٤/١ . وإذ كانت تلك الشهادة لا تفيد بذاتها بطريق - اللزوم أن هناك علاقة إيجارية مستوفاه لاركانها القانونية بين المطعون ضده ومورث الطاعنات وكان الحكم

لم يورد مضمونه - الوقائع التى أعتبرها كاشفه عن إتجاه إراده الطرفين إلى إبرام عقد إيجار ، كما أن كون المطعون ضده يباشر نشاطاً بالمحل يحاسب عن أرباحه أمام مصلحة الضرائب ، لا يؤدي عقلا إلى ثبوت علاقة إيجارية بينه وبين المستأجر الأصلى للمحل ، ومن ثم فإن الحكم يكون قد شابه الفساد فى الاستدلال بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

ثانيا : بالنسبة للطعن رقم ١٩١ لسنة 55ق :

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الأخلال بحق الدفاع وفى بيان ذلك يقول أنه تمسك أمام محكمة الموضوع بأنه المستأجر الحقيقى لعين النزاع بأكملها منذ وفاه مورث المطعون ضدهن فى سنة ١٩٦٥ وقدم المستندات الدالة على ذلك إلا أن الحكم أغفل الرد على دفاعه رغم أنه دفاع جوهري يتغير به وجه الرأى فى الدعوى الأمر الذى يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أن البين من الأوراق أن الطاعن سبق له التمسك أمام محكمة الموضوع بأنه منذ وفاة المستأجر الأصلى فى ١٩٦٥/١١/٣ تركت المطعون ضدهن عين النزاع وانقطعت علاقتهن بها وأصبح هو المستأجر وحده لكامل المحل بعد أن كان مستأجراً لجزء منه فى حياة المورث واستدل على ذلك بأوراق قدمها إلى المحكمة وعقد إيجار مؤرخ ١٩٧٨/١٢/١ يفيد استئجاره مع آخر العين محل النزاع من الحارس القضائى على العقار ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أغفل الرد على هذا الدفاع رغم

أنه دفاع جوهرى قد يتغير به ان صح - وجه الرأى فى الدعوى ، وإذ كانت المحكمة قد التفتت عنه ولم تتناوله فى أسبابها لتقول كلمتها فيه فإن حكمها يكون مشوباً بالقصور فى هذا الخصوص بما يبطله ويوجب نقضه أيضا لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

جلسة ١٤ من مارس سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمد محمود راسم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / حسين على حسين ، ريمون فهيم نائبى رئيس المحكمة عزت عمران ومحمد اسماعيل غزالى



الطعن رقم ١٣٢٧ لسنة ٥٥ القضائية :-

(١-٣) حكم « الأحكام الجائز الطعن فيها » . إيجار « إيجار الأماكن» « لجان تحديد الأجرة : « الطعن على قراراتها » . قانون .

١- الطعن فى الحكم . وجوب تحقق المحكمة من جوازه من تلقاء نفسها لتعلقه بالنظام العام .

٢- القواعد والإجراءات المتعلقة بالطعن فى الأحكام الصادرة فى منازعات تحديد الأجرة الواردة بالقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ سريانها على الدعاوى التى رفعت فى ظله ولو كان الحكم قد إتبع فى تقدير القيمة الإيجارية القواعد الموضوعية المنصوص عليها فى القانون السابق رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ .

(٣) اتباع أحكام قانون أيجار الأماكن السابق رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ بشأن إجراءات نظر الدعوى والطعن على الحكم الصادر بتحديد الأجرة . مناطه .

أن تكون الدعوى قد أقيمت إبتداء قبل العمل بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

(٤) الأحكام الصادرة من المحاكم الإبتدائية فى الطعون على قرارات لجان تحديد الأجرة .

الطعن عليها بالاستئناف . حالاته . الأحكام . الصادرة من المحكمة الإستئنافية . عدم جواز الطعن فيها بطريق النقض .

اباحة الطعن فى الأحكام الصادرة بشأن تحديد الأجرة .م٥ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١.نطاقه .

الطعون المتعلقة بقرارات تحديد الأجرة الصادرة وفق أحكام القانون المذكور . عدم سريانه على الطعن فى القرارات السابقة عليه ولو صدر الحكم فى تاريخ لاحق للعمل بأحكامه.

١- من المقرر أن جواز الطعن فى الأحكام من عدمه هو مما يتعلق بالنظام العام ويتعين على المحكمة أن تعرض لبحث هذا الامر ولو من تلقاء نفسها .

٢- إذ كان البين من الأوراق أن الطعن على قراراللجنة المختصة بتحديد الاجرة قد رفع سنة ١٩٨٠ فى ظل العمل بأحكام قانون إيجار الأماكن رقم ٤٩لسنة ١٩٧٧ ومن ثم فإنه يكون هو القانون الواجب التطبيق على القواعد والإجراءات المتعلقة بالطعن فى الاحكام الصادرة فى منازعات تحديد الأجرة ، وذلك إعمالاً للأثر المباشر للقانون ، ولا يغير من ذلك أن يكون الحكم قد أتبع فى تقدير القيمة الإيجارية القواعد الموضوعية المنصوص عليها فى القانون السابق رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ باعتبار أن ترخيص البناء صدر فى ١٩٧٧/٦/٢٨ قبل العمل بأحكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى ١٩٧٧/٩/٩ ، وإعمالاً لنص الفقرة الأولى من المادة ١٤ من هذا القانون .

٣-إتباع أحكام القانون السابق رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ بشأن إجراءات نظر الدعوى بتحديد الأجرة والطعن على الحكم الصادر فيها لا محل له إلا إذا كانت الدعوى قد أقيمت ابتداء قبل العمل بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وذلك وفقا لما تقضى به المادة ٨٥ منه .

٤- النص فى المادتين ١٨ ، ٢٠ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير الأماكن يدل على أن المشرع رأى- لمصلحة قدرها - الاكتفاء بنظر المنازعة فى تحديد القيمة الإيجارية أمام اللجنة المختصة بتحديد الأجرة ثم أمام المحكمة الإبتدائية ولم × × × للطعن بالإستئناف فى الحكم الذى تصدره المحكمة إلا للخطأ فى تطبيق القانون ، واعتبر الحكم الصادر من محكمة الاستئناف باتا غير قابل للطعن فيه بأىَ وجه من أوجه الطعن مما مفاده أنه لا يجوز الطعن بطريق النقض فيما تصدره محكمة الاستئناف من أحكام فى هذا الخصوص وذلك إستثناء من القواعد العامة الواردة فى قانون المرافعات . وإذ قضى الحكم المطعون فيه بعدم جواز الإستئناف على سند من أن أسبابه لا تتعلق بالخطأ فى تطبيق القانون ومن ثم فإنه لا يجوز الطعن فى هذا الحكم بطريق النقض .

٥- لا محل لتطبيق نص المادة الخامسة من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ بشأن بعض الاحكام الخاصة بتأجير وبيع الاماكن المعمول به اعتبارا من ١٩٨١/٧/٣١على واقعة الطعن الماثل - المرفوع بشأن تحديد الاجرة فى ظل القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والتى أجازت للمستأجر الالتجاء إلى اللجنه المختصة لإعادة النظر فى الأجرة التى حددها المالك للعين المؤجرة وفقا للأسس المبينة بالمواد الأربع الأولى منه وأباحت الطعن فى قرار اللجنة أمام المحكمة الابتدائية

ونصت على عدم سريان أحكام المادتين ١٨ ، ٢٠ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على هذا الطعن ذلك أن نطاق تطبيق هذا النص يقتصر على الطعون التى يرفعها ذو الشأن فى قرارات لجنة تحديد الأجرة الصادرة وفق أحكام القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فلا يسرى على غيرها من الطعون المرفوعة قبل صدوره فى منازعات تحديد الأجرة ، ومن ثم فلا محل لاستبعاد تطبيق حكم المادة ٢٠ من القانون سالف الذكر للقول بجواز الطعن فى الحكم لصدور الحكم الإبتدائى والحكم المطعون فيه بعد العمل بأحكام القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وذلك لاختلاف نطاق تطبيق كل من القانونين المذكورين فى خصوص منازعات ذوى الشأن حول تحديد الأجرة .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع - على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن أقام على المطعون ضدهم الدعوى رقم ٢٩٨٣ لسنة ١٩٨٠ أمام محكمة الإسكندرية الإبتدائية طعنا على القرار الصادر من اللجنه المختصة بتقدير القيمة الإيجارية لعقار النزاع طالبا زيادتها . كما أقام المطعون ضده الرابع الدعوى رقم ٢٠٧٤ لسنة ١٩٨٠ أمام ذات المحكمة طعنا على ذات القرار طالبا تخفيض القيمة الإيجارية للشقة إستئجاره . وبعد أن ندبت المحكمة خبيراً فى الدعوى حكمت بتاريخ ١٩٨٣/١٢/٣١ برفض دعوى

الطاعن وبتعديل القرار المطعون فيه وتحديد القيمة الأيجارية لوحدات العقار محل النزاع على النحو المبين بمنطوق الحكم . استأنف الطاعن هذا الحكم بالإستئناف رقم ٩٠ لسنة ٤٠ق الإسكندرية ، وبتاريخ ١٩٨٥/٣/١٢ حكمت المحكمة بعدم جواز الاستئناف طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة دفعت فيها بعدم جواز الطعن ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة رأته جديرا بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إنه من المقرر من أن جواز الطعن فى الأحكام من عدمه هو مما يتعلق بالنظام العام ويتعين على المحكمة أن تعرض لبحث هذا الأمر ولو من تلقاء نفسها ، وإذكان البين من الأوراق أن الطعن على قرار اللجنة المختصة بتحديد الأجرة قد رفع فى سنة ١٩٨٠ فى ظل العمل بأحكام قانون إيجار الأماكن رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ومن ثم فإنه يكون هو القانون الواجب التطبيق على القواعد والإجراءات المتعلقة بالطعن في الأحكام الصادرة فى منازعات تحديد - الأجره ، وذلك إعمالا للأثر المباشر للقانون ولا يغير من ذلك أن يكون الحكم قد اتبع في تقدير القيمة الإيجارية القواعد الموضوعية المنصوص عليها في القانون السابق رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ بإعتبار أن ترخيص البناء صدر فى ١٩٧٧/٦/٢٨ قبل العمل بأحكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى - ١٩٧٧/٩/٩ ، إعمالاً لنص الفقرة الأولى من المادة ١٤ من هذا القانون ، ذلك أن اتباع أحكام القانون بشأن إجراءات نظر الدعوى الطعن على الحكم الصادر فيها لا محل له إلا إذا - كانت الدعوى قد أقيمت قبل العمل بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وذلك وفقا لما تقضى به المادة ٨٥منه لما كان ذلك وكان المقرر فى قضاء

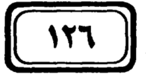
هذه المحكمة - أن النص فى المادة ١٨ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير الاماكن - الذى رفعت الدعوى فى ظله على أن « يكون الطعن فى قرارات لجان تحديد الأجرة خلال ثلاثين يوما من تاريخ الإخطار بصدور قرار اللجنة أمام المحكمة الإبتدائية الكائن فى دائرتها المكان المؤجر ....» وفى المادة ٢٠ منه على أن « لا يجوز الطعن فى الحكم الصادر من المحكمة المشار إليه فى المادة ١٨ إلا لخطأ فى تطبيق القانون ويكون الطعن أمام محكمة الإستئناف خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدور الحكم .... يكون حكمها غير قابل الطعن فيه بأى وجه من وجوه الطعن يدل على أن المشرع رأى - لمصلحة قدرها - إكتفاء بنظر المنازعة فى تحديد القيمة الايجارية أمام اللجنة المختصة بتحديد الأجرة ، ثم أمام المحكمة الإبتدائية ، ولم ير موجباً للطعن بالإستئناف فى الحكم الذى تصدره هذه المحكمة إلا للخطأ فى تطبيق القانون ، واعتبر الحكم الصادر من محكمة الإستئناف باتا غير قابل للطعن فيه بأى وجه من أوجه الطعن مما مفاده أنه لا يجوز الطعن بطريق النقض فيما تصدره محكمة الإستئناف من احكام فى هذه الدعوى وذلك استثناء من القواعد العامة الواردة في قانون المرافعات . وإذا قضى الحكم المطعون فيه بعدم جواز الإستئناف على سند من أن أسبابه لا تتعلق بالخطأ فى تطبيق القانون ومن ثم فإنه لا يجوز الطعن فى هذا الحكم بطريق النقض ،ولا محل فى هذا الصدد لتطبيق نص المادة الخامسة من القانون رقم ١٢٦ لسنة ١٩٨١ بشأن بعض الأحكام العامة بتأجير وبيع الأماكن المعمول به اعتبارا من ١٩٨١/٢/٢١ على واقعة الطعن الماثل والتى اجازت للمستأجر الإلتجاء إلى - اللجنة المختصة لإعادة النظر فى تقديرالأجرة التى حددها المالك للعين المؤجرة وفقا للفقرة المبينة بالمواد الأربع الأولى منه وأباحت الطعن في قرار اللجنة أمام المحكمة الإبتدائية ونصت

على عدم سريان أحكام المادتين ١٨و ٢٠ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على هذا الطعن ، ذلك أن نطاق تطبيق هذا الطعن يقتصر على الطعون التى يرفعها ذوو الشأن فى قرارات لجنة تحديد الاجرة الصادرة وفق أحكام القانون ١٢٦ لسنة ١٩٨١ فلا يسرى على غيرها من الطعون المرفوعة قبل صدوره فى منازعات تحديد الإجرة ، ومن ثم فلا محل لإستبعاد تطبيق حكم المادة ٣٠ من القانون سالف الذكر للقول بجواز الطعن فى الحكم لصدور الحكم الإبتدائى والحكم المطعون فيه بعد العمل بأحكام القانون رقم ١٣٦لسنة ١٩٨١ وذلك لا ختلاف نطاق تطبيق كل من القانونين المذكورين فى خصوص منازعات ذوى الشأن حول تحديد الاجرة .

ولما تقدم يتعين الحكم بعدم جواز الطعن

جلسة ١٤ من مارس سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمد جمال الدين شلقانى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / صلاح محمود عويس ، محمد رشاد مبروك ، السيد خلف وفؤاد شلبى .



الطعن رقم ١ لسنة ٥٥ القضائية :

(١ ، ٢) « إيجار الأماكن » « احتجاز أكثر من مسكن » . حكم « تسبيب الحكم » محكمة الموضوع . « سلطتها فى تقدير الأدلة » .

(١) المسكن الذى ينتهى عقده عند احتجاز المستأجر أكثر من مسكن . هو الذى لا يتوافر المقتضى لاحتجازه . وجوب تحقق المحكمة من عدم توافر المقتضى عند نظر دعوى الاخلاء لتعلقه بالنظام العام .

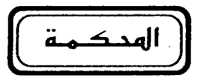
(٢) اقامة الحكم المطعون فيه قضاءه بإنهاء عقد إيجار شقة النزاع لزوال مقتضى احتجازها لدى الطاعن على أسباب سائغة . عدم التزامه بتتبع الطاعن فى مناحى دفاعه والرد عليها استقلالا . علة ذلك .

---

١ - إذ كان المشرع بعد ان حظر فى الفقرة الأولى من المادة الثامنة من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ إقامة الدعوى على الشخص الذى يحتجز فى البلد الواحد أكثر من سكن دون مقتضى اردف بالنص فى الفقرة الأولى من المادة ٧٦ من ذات القانون على

عقاب كل من يخالف الحظر المذكور وفى الفقرة الثانية من هذه المادة على أن يحكم فضلا عن ذلك فى حالة مخالفة حكم المادة ١/٨ بإنهاء عقد المسكن أو المساكن المحتجزه بالمخالفة لحكم القانون فأن مفاد ذلك أن المسكن الذى ينتهى عقده عند احتجاز أكثر من مسكن هو الذى لا يتوافر المقتضى لاحتجازه وهو ما يتعين على المحكمة أن تستظهره فى حكمها عند نظر دعوى الاخلاء المقامة بناء على هذا السبب لتعلقه بالنظام العام .

٢ - إذ أقام - الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه - قضاءه بانهاء عقد ايجار الشقة محل النزاع على ما خلص إليه فى حدود سلطته التقديرية من واقع ادلة الدعوى ومستنداتها من زوال المقتضى لدى الطاعن لاحتجاز تلك الشقة لوفاة زوجته التى كانت تقيم بها دون انجاب وانفساخ عقد ايجارها منذ ذلك الوقت وذلك بناء على أسباب سائغة تكفى لحمل قضائه فلا عليه أن هو لم يتبع الطاعن فى شتى مناحى دفاعه ويرد عليها استقلالا لأن فى قيام الحقيقة التى اقتنع بها واورد عليها الرد الضمنى على ما أشاره فى دفاعه .



بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون عليه أقام الدعوى رقم ١٠٤٣٨ سنة ١٩٨٠ مدنى شمال القاهرة الابتدائية ضد الطاعن بطلب الحكم بانهاء عقد ايجار الشقة المبينة به والمؤرخ ١٩٧١/٧/١ والتسليم . وقال بيانا لها أن الطاعن استأجر منه تلك الشقة بموجب ذلك العقد غير أنه استأجر أكثر من مسكن آخر فى نفس البلدة . فأقام الدعوى بطلبيه سالفى البيان ، وبعد أن أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق حكمت بتاريخ ١٩٨٣/٢/١٢ باجابته إلى طلبيه استأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٢٦٠٥ سنة ١٠٠ق فحكمت بتاريخ ١٩٨٤/١١/٢١ بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . عرض الطعن على هذه الدائرة فى غرفة مشورة فرأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن بها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى فهم الواقع فى الدعوى والقصور فى التسبيب إذ أقام قضاءه بإنهاء عقد ايجار الشقة محل النزاع على أن من شأن وفاة - زوجة الطاعن التى كانت تقيم بتلك الشقة زوال مبرر احتجازه لها لاستئجاره شقة ثانية لزوجته الاخرى فى حين أن القانون لم يستلزم وجود المقتض إلا عند احتجاز الشقة الثانية ولا يعتد بزوال هذا المقتضى إلا بالنسبة لهذه الشقة فقط دون الشقة الأولى التى يظل عقدها صحيحا . كما التفت عما تمسك

به فى دفاعه - المؤيد بمستنداته - من أن دافعه إلى الزواج بأخرى هو مرض زوجته الأولى وأنه قام باسكانها الشقة محل النزاع بعد وفاة تلك الزوجة لقربها من محل عمله .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أنه لما كان المشرع بعد أن حظر فى الفقرة الأولى من المادة الثامنة من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على الشخص أن يحتجز فى البلد الواحد أكثر من مسكن دون مقتض أردف بالنص فى الفقرة الأولى من المادة ٧٦ من ذات القانون على عقاب كل من يخالف الحظر المذكور وفى الفقرة الثانية من هذه المادة على أن « يحكم فضلا عن ذلك فى حالة مخالفة حكم المادة ١/٨ بانهاء عقد المسكن أو المساكن المحتجزة بالمخالفة لحكم القانون » فأن مفاد ذلك أن المسكن الذى ينتهى عقده عند احتجاز أكثر من مسكن هو الذى لا يتوافر المقتضى لاحتجازه وهو ما يتعين على المحكمة أن تستظهره فى حكمها عند نظر دعوى الإخلاء المقامة بناء على هذا السبب لتعلقه بالنظام العام . وإذ التزم الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه هذا النظر وأقام قضاءه بإنهاء عقد ايجار الشقة محل النزاع على ما خلص إليه فى حدود سلطته التقديرية من واقع أدلة الدعوى ومستنداتها من زوال المقتضى لدى الطاعن لاحتجاز تلك الشقة لوفاة زوجته التى كانت تقيم بها دون انجاب وانفساخ عقد إيجارها منذ ذلك الوقت وذلك بناء على أسباب

سائغة تكفى لحمل قضائه فلا عليه أن هو لم يتتبع الطاعن فى شتى مناحى دفاعه ويرد عليها استقلالا لأن فى قيام الحقيقة التى اقتنع بها وأورد دليلها الرد الضمنى على ما أثاره فى دفاعه .

ومن ثم يكون النعى على غير أساس حريا بالرفض .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١٥ من مارس سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / درويش عبد المجيد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد عبد المنعم حافظ نائب رئيس المحكمة ، محمد خيرى الجندى ، عبد العال السمان ومحمد شهاوى .



الطعن رقم ٣٠٤ لسنة ٥٨ القضائية : -

تعويض « الضرر الأدبى » . مسئولية « مسئولية تقصيرية » .

الضرر . ركن من أركان المسئولية . ثبوته . موجب للتعويض ماديا كان أو أدبيا . الضرر الأدبى . المقصود به . كل ضرر يؤذى الأنسان فى شرفه أو يصيب عاطفته ومشاعره . انتفاء حصر أحوال التعويض عنه . الإعتداء على حق الملكية ومنها إتلاف مال مملوك للمضرور ويتخذه وسيلة لكسب الرزق . من شأنه أن يحدث حزنا وغما . كفايته لتحقق الضرر الأدبى . والتعويض عنه .

مفاد نصوص المواد ١٦٣ ، ١٧٠ ، ٢٢١ من القانون المدنى أن الضرر ركن من أركان المسئولية وثبوته شرط لازم لقيامها والقضاء تبعا لذلك ، يستوى فى إيجاب التعويض عن الضرر أن يكون هذا الضرر ماديا أو أدبيا ولا يقصد بالتعويض عن الضرر الأدبى - وهو لا يمثل خسارة مالية - محو هذا الضرر وإزالته من الوجود إذ هو نوع من الضرر لا يمحى ولا يزول بتعويض مادى ولكن يقصد بالتعويض أن يستحدث المضرور لنفسه بديلا عما أصابه

من الضرر الأدبى ، فالخسارة لا تزول ولكن يقوم إلى جانبها كسب يعوض عنها ، وليس هناك من معيار لحصر أحوال التعويض عن الضرر الأدبى إذ كل ضرر يؤذى الانسان فى شرفه واعتباره أو يصيب عاطفته وإحساسه ومشاعره يصلح أن يكون محلا للتعويض فيندرج فى ذلك العدوان على حق ثابت للمضرور كالاعتداء على حق الملكية ولذا فإن إتلاف سيارة مملوكة للمضرور ويتخذها وسيلة لكسب الرزق والعيش يعتبر عدوانا على حق الملكية وحرمانا من ثمرته من شأنه أن يحدث لصاحب هذا الحق حزنا وغما وأسى وهذا هو الضرر الأدبى الذى يسوغ التعويض عنه ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فى بيان التعويض عن الضرر الأدبى فأورد بأسبابه أن المطعون ضده فضلا عما أصابه من ضرر مادى قد حاق به ضرر أدبى يتمثل فيما ألم به من هم وحزن لتحطيم سيارته وضياع مصدر رزقه فإنه يكون قد خلص صحيحا إلى كفاية واقعة إتلاف مال مملوك للمضرور يتعيش منه لتحقق الضرر الأدبى ووجوب التعويض عنه .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٤٧٨٣

لسنة ١٩٧٧ مدنى محكمة جنوب القاهرة الابتدائية على وزير الدفاع بصفته « الطاعن » طالبا الحكم بإلزامه بأن يؤدى إليه مبلغ خمسة عشر ألف جنيه والفوائد القانونية من تاريخ المطالبة حتى السداد ، وقال بيانا لدعواه أن تابع الطاعن بصفته تسبب بخطئه أثناء قيادته السيارة رقم ١٤١٩٤٥ جيش فى إتلاف سيارته رقم ٨٠٠٢ أجرة سيناء وإصابة ركابها ووفاة بعضهم وضبط عن الحادث المحضر رقم ٥٨ لسنة ١٩٧٦ جنايات عسكرية . وصدر حكم من المحاكم العسكرية قضى بإدانه ذلك الجندى مرتكب الحادث وتم التصديق على الحكم ، وإذ كانت سيارته التي هى مورد رزقه قد أصابها تلف شامل وأصبحت غير صالحة لعمل وكان قد حاق به من جراء هذا الحادث ضرر مادى وأدبى فإن الطاعن بصفته يعتبر مسئولا عن تعويض هذا الضرر الذى ارتكبه تابعه أثناء تأدية وظيفته وبسببها ولذا أقام دعواه ليحكم له بهذا التعويض الذى يقدره بالمبلغ المطلوب ، ندبت المحكمة خبيراً وبعد أن قدم تقريره قضت بتاريخ ٢٩ من نوفمبر سنة ١٩٨٦ بإلزام الطاعن أن يؤدى إلى المطعون ضده مبلغ خمسة آلاف جنيه ، إستأنف الطاعن بصفته هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة برقم ١٠٩٣٦ لسنة ١٠٣ قضائية طالبا إلغاء والحكم برفض الدعوى كما استأنفه المطعون ضده بالاستئناف رقم ٤٤١ لسنة ١٠٤ قضائية القاهرة طالبا زيادة التعويض ، فأمرت المحكمة بضم الاستئناف الأول إلى الاستئناف الثانى ثم حكمت بتاريخ ٢٥ من نوفمبر سنة ١٩٨٧

برفض الاستئناف الأول وفى الاستئناف الثانى بتعديل الحكم المستأنف وبإلزام الطاعن بصفته بأن يؤدى إلى المطعون ضده مبلغ خمسة آلاف وخمسمائة جنيه . طعن الطاعن بصفته فى هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة المشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد ينعى به الطاعن على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب والفساد فى الإستدلال ، وفى بيان ذلك يقول أن الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أقام قضاءه بالتعويض عن الضرر الأدبى على أن إتلاف السيارة المملوكة للمطعون ضده قد أدخل فى نفسه الغم والحزن لفقد ماله ومصدر رزقه الوحيد وهو مالا يعد تسبيباً كافيا يسوغ معه القول بثبوت الضرر الأدبى فى واقع الدعوى إذ أن إتلاف سيارة المضرور لايدل بذاته على أنه قد لحقه ضرر يصح فى القانون وصفه بالضرر الأدبى الذى يجوز التعويض عنه الأمر الذى يعيب الحكم المطعون فيه بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أن مفاد نصوص المواد ١٦٣، ١٧٠، ٢٢١ ، ٢٢٢ من القانون المدنى أن الضرر ركن من أركان المسئولية وثبوته شرط لازم لقيامها والقضاء بالتعويض تبعا لذلك ، يستوى فى إيجاب التعويض عن الضرر أن يكون هذا الضرر ماديا أو أدبيا ، ولا يقصد بالتعويض عن الضرر الأدبى – وهو لا يمثل خسارة مالية – محو هذا الضرر وإزالته

من الوجود إذ هو نوع من الضرر لايمحى ولا يزول بتعويض مادى ولكن يقصد بالتعويض أن يستحدث المضرور لنفسه بديلا عما أصابه من الضرر الأدبى ، فالخسارة لا تزول ولكن يقوم إلى جانبها كسب يعوض عنها ، وليس هناك من معيار لحصر أحوال التعويض عن الضرر الأدبى إذ كل ضرر يؤذى الإنسان فى شرفه وإعتباره أو يصيب عاطفته وإحساسه ومشاعرة يصلح أن يكون محلا للتعويض فيندرج فى ذلك العدوان على حق ثابت للمضرور كالإعتداء على حق الملكية ولذا فإن إتلاف سيارة مملوكة للمضرور ويتخذها أيضا وسيلة لكسب الرزق والعيش يعتبر عدواناً على حق الملكية وحرمانا من ثمرته من شأنه أن يحدث لصاحب هذا الحق حزناً وغماً وأسى وهذا هو الضرر الأدبى الذى يسوغ التعويض عنه ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فى بيان التعويض عن الضرر الأدبى فأورد بأسبابه أن المطعون ضده فضلاً عما أصابه من ضرر مادى قد حاق به ضرر أدبى يتمثل فيما ألم به من هم وحزن لتحطيم سيارته وضياع مصدر رزقه فإنه يكون قد خلص صحيحا إلى كفاية واقعة إتلاف مال مملوك للمضرور يتعيش منه لتحقق الضرر الأدبى ووجوب التعويض عنه ، ومن ثم يكون ما يثيره الطاعن من نعى فى صدد خطأ الحكم فى التعويض عن الضرر الأدبى على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١٥ من مارس سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / درويش عبد المجيد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد عبد المنعم حافظ ، د . رفعت عبد المجيد نائبى رئيس المحكمة ، محمد خيرى الجندى و محمد شهاوى .



الطعن رقم ١٢٢١ لسنة ٥٨ القضائية :

(١ ، ٢) دعوى . شفعة . قانون « سريان القانون من حيث الزمان » .

(١) دعوى الشفعة . اعتبارها مرفوعة بإيداع صحيفتها قلم كتاب المحكمة . م٦٣ مرافعات . لا محل لإعمال أحكام قانون المرافعات السابق السارى وقت صدور القانون المدنى . علة ذلك .

(٢) ميعاد الثلاثين يوما المقرر لرفع دعوى الشفعه . بدء سريانه من تمام إعلان البائع والمشترى بالرغبة فى الأخذ بالشفعه . إعلان أحدهما قبل الأخر . مؤداه . الإعتداد بتاريخ الإعلان الأخير .

(٣) حكم « تسبيب الحكم : عيوب التدليل : التناقض » .

التناقض الذى يفسد الحكم . ماهيته . ما تتماحى به الأسباب بحيث لا يبقى ما يمكن حمل الحكم عليه أو يفهم على أى أساس قضى فى منطوقه .

(٤) عقد « عقد البيع » . شفعة .

عقد البيع الذى يتولد منه حق الشفيع فى طلب الشفعة . لا يجوز للمشترى أن يتحدى به

سنداً لملكيته فى مواجهة الشفيع ولو سجل .

(٥) خبرة . محكمة الموضوع .

تقرير الخبير . لمحكمة الموضوع الأخذ به كله أو ببعض ما جاء به . علة ذلك .

(٦) بيع . شفعة « إيداع الثمن » .

الثمن الحقيقى . استقلال محكمة الموضوع باستخلاصه متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة . استخلاص أن الثمن الوارد بالعقد المسجل هو الثمن الحقيقى وليس الثمن المدعى بالعقد الابتدائى الذى يزيد عليه لعدم قيام الدليل على ذلك . سائغ .

١ - الأصل أن ترفع الدعوى بالطريق المحدد فى قانون المرافعات السارى وقت رفعها ولما كانت المادة ٦٣ من قانون المرافعات الحالى تقضى بأن ترفع الدعوى بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة ما لم ينص القانون على غير ذلك ، وكان القانون لم يستثن دعوى الشفعه من الطريق العادى لرفع الدعاوى ، وكانت المادة ٩٤٣ من القانون المدنى قد اكتفت بالنص على رفع دعوى الشفعه خلال ثلاثين يوما من تاريخ اعلان الرغبة فى الأخذ بالشفعه دون أن تحيل صراحة إلى قواعد رفع الدعوى التى كان معمولا بها وقت صدور القانون المدنى أو ترسم طريقا معينا لرفعها فينبنى على ذلك أن دعوى الشفعه تعتبر مرفوعة من تاريخ ايداع صحيفتها قلم كتاب المحكمة وفق قانون المرافعات الحالى المنطبق على واقعة الدعوى .

٢ - ميعاد الثلاثين يوما المقرر لرفع دعوى الشفعه على البائع والمشترى إنما يبدأ سريانه من وقت تمام إعلان كليهما بالرغبة فى الأخذ بالشفعه ، فإذا أعلن أحدهما قبل الأخر فالعبرة بالإعلان الأخير .

٣ - التناقض الذى يفسد الحكم - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة هو ما تتماحى به الأسباب بحيث لا يبقى بعدها ما يمكن حمل الحكم عليه ، أو ما يكون واقعا فى أسبابه بحيث لا يمكن معه أن يفهم على أى أساس قضى الحكم بما قضى به فى منطوقه .

٤ - البين أن الحكم المطعون فيه قد قضى بأحقية المطعون ضده الأول فى الشفعه معتمداً فى قضائه على ما ثبت لديه من أنه شريك على الشيوع مع البائعة للقدر المشفوع فيه ، ورفض ما تمسك به الطاعن من أنه يشارك المطعون ضده الأول فى الملكية الشائعه للأرض التى يقع فيها هذا القدر تعلقا بما أسبغه عليه الخبير خطأ من وصف الشريك المشتاع فى هذه الأرض إستناداً لشرائه القدر المذكور بموجب العقد محل الشفعه ، وهذا النظر من الحكم سديد ذلك بأنه متى كان عقد البيع ذاته هو الذى يتولد منه حق الشفيع فى طلب الشفعة بمجرد تمام انعقاد البيع على العين المشفوعة ، فلا يجوز للمشترى أن يتحدى بنفس العقد سندا لملكيته لهذه العين فى مواجهة الشفيع ولو سجل .

٥ - لمحكمة الموضوع فى حدود سلطتها التقديرية أن تأخذ بتقرير الخبير كله أو ببعض ما جاء به وتطرح بعضه لانها غير مقيدة بآراء أهل الخبرة إذ هى لا تقضى إلاعلى ما تطمئن إليه دون أن يشوب حكمها فى ذلك أى تناقض ،

فلا على الحكم المطعون فيه إن هو قضى للمطعون ضده الأول بحقه فى الشفعة أخذا بما اقتنع به من تقرير الخبير فى هذا الصدد وأطرح ما تضمنه من إسباغ وصف الشريك المشتاع فى أرض النزاع خطأ على الطاعن ، للأسباب السائغة التى ساقها الحكم .

٦- استخلاص الثمن الحقيقى من مسائل الواقع التى تستقل بها محكمة الموضوع متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة .

ولما كانت محكمة الاستئناف قد عهدت إلى الخبير المنتدب لبحث النزاع بيان الثمن الحقيقى للأرض المشفوع فيها ومدى مطابقتها للثمن المسمى بعقد البيع المسجل رقم .... فانتهى الخبير من بحثه إلى أن ثمنها الحقيقى يبلغ ٣٠٠٠ جنيه إستناداً لما هو ثابت بعقد البيع المسجل آنف البيان وأشار فى تقريره إلى أن الطاعن ادعى بأن الثمن الحقيقى يبلغ ٤٨٦٨,٧٥٠ جنيها حسبما اتفق الطرفان فى عقد البيع الابتدائى دون أن يقدم دليلا على ذلك سوى العقد المسجل ، وكان الحكم المطعون فيه قد صدق على ما انتهى إليه الخبير فى تقريره بخصوص الثمن الحقيقى للأرض المشفوع فيها ، لما كان ذلك وكانت أوراق الدعوى تدخلت مما يفيد صحة ما يدعيه الطاعن من تقديمه للمحكمة العقد الابتدائى لأرض النزاع استدلالا على أن ثمنها الحقيقى بما يزيد عن الثمن المثبت بالعقد المسجل ، وكان ما أورده الحكم المطعون فيه بأسبابه سالفة البيان سائغا ويكفى لحمل ما خلص إليه من أن الثمن الحقيقى الذى حصل به بيع تلك الأرض هو ٣٠٠٠ جنيه ، فإن النعى عليه بهذا السبب يكون على غير أساس .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق تتحصل فى أن المطعون ضده الأول أقام على الطاعن والمطعون ضدها الثانية الدعوى رقم ٣٩٨ لسنة ١٩٨٤ مدنى السويس الابتدائية بطلب الحكم بأحقيته فى أخذ قطعة الأرض المبينة بالصحيفة بالشفعه لقاء ثمن مقداره ثلاثة آلاف جنيه وملحقاته مع التسليم . وقال بيانا لذلك أن المطعون ضدها الثانية باعت إلى الطاعن حصة مقدارها ١٢ من ٢٤ قيراطا شائعة فى مساحة ٨٢,٩٠ مترا من تلك الأرض مقابل ذلك الثمن ، وباعتباره شريكا على الشيوع مع البائعة بحصة مقدارها ٦ من ٢٤ قيراطا فى الأرض المذكورة فيحق له أخذ القدر المبيع بالشفعه وقد أودع ذلك الثمن وملحقاته البالغة ١٢٨ جنيها خزانة المحكمة الابتدائية وأعلن رغبته فى الأخذ بالشفعه فى ١٢ ، ٢٠ من مارس سنة ١٩٨٤ وأقام هذه الدعوى ليحكم بطلباته . وبتاريخ ٢٢ من يناير سنة ١٩٨٥ حكمت المحكمة بعدم قبول الدعوى لعدم تقديم الشفيع ما يدل على إيداع الثمن الحقيقى.

إستأنف المطعون ضده الأول هذا الحكم لدى محكمة أستئناف الاسماعيلية - مأمورية السويس بالاستئناف رقم ٣٦ لسنة ٨ قضائية ، وأضاف أمامها إلى طلباته الاصلية فى الدعوى طلب إزالة المنشآت التى أقامها الطاعن فى أرض النزاع ، وأبدى الأخير دفعين بسقوط الحق فى الشفعه لانقضاء أربعة أشهر على تسجيل عقد بيع الأرض المشفوع فيها قبل أتخاذ اجراءات الشفعه ، كذلك لانقضاء ثلاثين يوما على اعلانه بصحيفة - الدعوى منذ تاريخ اعلانه بانذار الرغبة فى الأخذ بالشفعه . ندبت المحكمة خبيرا وبعد أن قدم تقريره حكمت بتاريخ ١٦ من يناير سنة ١٩٨٨ بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض دفعى الطاعن بسقوط الحق فى الشفعة ، وباجابة المطعون ضده الأول إلى طلب أحقيته فى أخذ أرض النزاع بالشفعه لقاء الثمن المودع وملحقاته ، وبعدم قبول طلبه ازالة المنشآت . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره فيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن بأولها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقول أن الثابت أن المطعون ضده الأول قد أعلنه بانذار رغبته فى الأخذ بالشفعة بتاريخ ١٢ من مارس سنة ١٩٨٤ بينما لم يتم اعلانه والمطعون ضدها الثانية البائعه له بصحيفة الدعوى إلا فى ١٧ و ٢٦ من إبريل سنة ١٩٨٤ لذا فإن حق الشفعه يكون قد سقط بمضى ثلاثين يوما من تاريخ إعلان الشفيع انذار الرغبة فى الأخذ بالشفعة قبل رفع دعواه طبقا للمادة ٩٤٣ من القانون المدنى

مما كان يوجب على المحكمة أن تقضى بسقوط الحق فى الشفعه ، وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى غير ذلك فإنه يكون معيبا .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك بأن الاصل أن ترفع الدعوى بالطريق المحدد فى قانون المرافعات السارى وقت رفعها ، ولما كانت المادة ٦٣ من قانون المرافعات الحالى تقضى بأن ترفع الدعوى بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة ما لم ينص القانون على غير ذلك ، وكان القانون لم يستثن دعوى الشفعه من الطريق العادى لرفع الدعاوى ، وكانت المادة ٩٤٣ من القانون المدنى قد اكتفت بالنص على رفع دعوى الشفعه خلال ثلاثين يوما من تاريخ اعلان الرغبة فى الأخذ بالشفعه دون أن تحيل صراحة إلى قواعد رفع الدعوى التى كان معمولا بها وقت صدور القانون المدنى أو ترسم طريقا معينا لرفعها فينبنى على ذلك أن دعوى الشفعة تعتبر مرفوعة من تاريخ ايداع صحيفتها قلم كتاب المحكمة ووفق قانون المرافعات الحالى المنطبق على واقعة الدعوى . إذ كان ذلك وكان ميعاد الثلاثين يوما المقرر لرفع دعوى الشفعه على البائع والمشترى إنما يبدأ سريانه من وقت تمام اعلان كليهما بالرغبه فى الأخذ بالشفعة ، فإذا أعلن أحدهما قبل الآخر فالعبرة بالاعلان الأخير ، وكان المطعون ضده الأول قد أعلن الطاعن والمطعون ضدها الثانية البائعة له برغبته فى الأخذ بالشفعه فى ١٢ ، ٢٠ من مارس سنة ١٩٨٤ وأودع صحيفة الدعوى فى ١١ من إبريل سنة ١٩٨٤ فإنها تكون قد رفعت فى الميعاد المحدد بالمادة ٩٤٣ السالفة الذكر . وإذ خلص الحكم المطعون فيه إلى ذلك سديداً فمن ثم يكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه التناقض والفساد فى الإستدلال ، وفى بيان ذلك يقول أنه استند فى قضائه إلى تقرير الخبير المنتدب فى ذات الوقت الذى عاب فيه الحكم على الخبير قوله فى تقريره بأن الطاعن يمتلك العقار المبنى المجاور للأرض المشفوع فيها مستدلا على خطئه بأن عقد البيع محل دعوى الشفعة هو بذاته مصدر ملكية الطاعن لذلك العقار ، فتناقصت بذلك أسباب الحكم فضلا عن أن ما أخذه على تقرير الخبير فى هذا الصدد غير سديد إذ الثابت من تقرير ومحاضر أعماله أن الطاعن يمتلك منزلا مكونا من خمسة طوابق بالمنطقة رقم (٥) مكرراً بشارع يجاور الأرض المشفوع فيها من الجهة البحرية وقد آلت إليه ملكيته بموجب العقد المسجل رقم ١٤٢ لسنة ١٩٧٩ السويس بيد أن أرض النزاع تقع فى قطعة أخرى بنفس الشارع وأن تصرف المطعون ضدها الثانية ببيعها إليه قد تم بموجب العقد محل النزاع المسجل رقم ٦١٠ لسنة ١٩٨٣ السويس ، وليس بموجب العقد السابق ، وفى ذلك ما يعيب الحكم المطعون فيه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك بأن التناقض الذى يفسد الحكم وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو ما تتماحى به الأسباب بحيث لايبقى بعدها ما يمكن حمل الحكم عليه ، أو ما يكون واقعا فى أسبابه بحيث لا يمكن معه أن يفهم على أى أساس قضى الحكم بما قضى به فى منطوقه . ولما كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه سجل أن الطاعن تمسك فى دفاعه بعدم أحقية المطعون ضده الأول فى مزاحمته فى الشفعة لأنه يشارك الأخير

فى الملكية الشائعة للأرض التى تشمل القدر المشفوع فيه حسبما إشار إلى ذلك الخبير المنتدب فى تقريره من أنه يمتلك فيها بموجب عقد البيع المسجل رقم ٦١٠ لسنة ١٩٨٣ - السويس حصة شائعة مقدارها ١٢ من ٢٤ قيراطا ، وكان الحكم قد أفصح فى أسبابه عن اعتماده فى قضائه بأحقية المطعون ضده الأول فى أخذ ذلك القدر بالشفعة على ما تضمنه تقرير الخبير من أن الأخير شريك على الشيوع مع البائعة للطاعن بحصة مقدارها ٦ من ٢٤ قيراطاً فى تلك الأرض ، وواجه دفاع الطاعن آنف البيان بقوله « وأنه عن الرغم بأن المستأنف ضده الأول شريك على الشيوع فى الأرض الكائن بها القدر موضوع النزاع حسبما جاء بتقرير الخبير فمردود إذ أن قول الخبير فى هذا الصدد ينصرف للقدر المطلوب أخذه بالشفعة والمباع من المستأنف ضدها الثانية للمستأنف ضده الأول بالعقد المشهر رقم ٦١٠ فى ١٩٨٣/١١/٢٣ ، وأن واقع الحال أن المستأنف ضده الأول مالك للقطعة رقم « ٥ أ » المجاورة لأرض النزاع ولا شك أن المستأنف باعتباره شريكا على الشيوع يتقدم المستأنف ضده الأول كجار مالك حسبما هو منصوص عليه بالمادتين ٩٣٦ ، ٣/٩٣٧ من القانون المدنى ..... ومفاد ذلك أن الحكم المطعون فيه قد قضى بأحقية المطعون ضده الأول فى الشفعة معتمداً فى قضائه على ما ثبت لديه من أنه شريك على الشيوع مع البائعه للقدر المشفوع فيه ، ورفض ما تمسك به الطاعن من أنه يشارك المطعون ضده الأول فى الملكية الشائعة للأرض التى يقع فيها هذا القدر تعلقا بما أسبقه

عليه الخبير خطأ من وصف الشريك المشتاع فى هذه الأرض إستناداً لشرائه القدر المذكور بموجب العقد محل الشفعه ، وهذا النظر من الحكم سديد ذلك بأنه متى كان عقد البيع ذاته هو الذى يتولد منه حق الشفيع فى طلب الشفعة بمجرد تمام انعقاد البيع على العين المشفوعه ، فلا يجوز للمشترى أن يتحدى بنفس العقد سنداً لملكيته لهذه العين فى مواجهة الشفيع ولو سجل طالما كان حق الشفيع فى الشفعة قائما - ولم يسقط - لما كان ذلك وكان لمحكمة الموضوع فى حدود سلطتها التقديريه أن تأخذ بتقرير الخبير كله أو ببعض ما جاء به وتطرح بعضه لأنها غير مقيدة بآراء أهل الخبرة إذ أنها لا تقضى إلا على ما تطمئن إليه دون أن يشوب حكمها فى ذلك أى تناقض ، فلا على الحكم المطعون فيه - إن هو قضى للمطعون ضده الأول بحقه فى الشفعة أخذاً بما اقتنع به من تقرير الخبير فى هذا الصدد وأطرح ما تضمنه من إسباغ وصف الشريك المشتاع فى أرض النزاع خطأ على الطاعن ، للأسباب السائغة التى ساقها الحكم . لما كان ذلك وكان غير صحيح ما قال به الطاعن من خطأ الحكم المطعون فيه فى بيان ملكيته للعقار المبنى المجاور لأرض النزاع محل العقد المسجل رقم ١٤٢ لسنة ١٩٧٩ السويس وخلطه بين هذا العقد وعقد البيع موضوع التداعى المسجل رقم ٦١٠ لسنة ١٩٨٣ السويس إذ خلت أسباب الحكم مما يرشح لصحة هذا القول كما يتضح منها فى مقام ردها إستقلالا على دفاع الطاعن بشأن ملكيته للعقار المجاور لتلك الأرض من الجهة البحرية . ومن ثم يكون النعى على الحكم المطعون فيه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال ، وفى بيان ذلك يقول أنه استند فى قضائه بأن الثمن الحقيقى للأرض المشفوع فيها مقداره ٣٠٠٠ جنيه إلى ما ورد بتقرير الخبير الذى أعتمد فى بيانه على الثمن المثبت فى عقد البيع المسجل ، فى حين أن الثمن المذكور بهذا العقد صورى إذ يقل عن الثمن الحقيقى الذى اتفق عليه الطرفان فى عقد البيع الابتدائى الذى قدمه الطاعن لمحكمة أول درجة ومقداره ٤٧٦٦٫٧٥٠ جنيها وإن ذكر فى العقد النهائى بأقل من ذلك لاعتبارات خاصة مما كان يتعين معه على الشفيع إيداع هذا الثمن الحقيقى دون الثمن الصورى وإذ أغفل الحكم المطعون فيه ذلك مكتفيا بما جاء بتقرير الخبير فإنه يكون معيبا .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك بأن استخلاص الثمن الحقيقى من مسائل الواقع التى تستقل بها محكمة الموضوع متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة ، ولما كانت محكمة الاستئناف قد عهدت إلى الخبير المنتدب لبحث النزاع بيان الثمن الحقيقى للأرض المشفوع فيها ومدى مطابقته للثمن المسمى بعقد البيع المسجل رقم ٦١٠ لسنة ١٩٨٣ السويس ، فانتهى الخبير من بحثه إلى أن ثمنها الحقيقى يبلغ ٣٠٠٠ جنيه إستناداً لما هو ثابت بعقد البيع المسجل آنف البيان وأشار فى تقريره إلى أن الطاعن أدعى بأن الثمن الحقيقى يبلغ ٤٨٦٨٫٧٥٠ جنيها حسبما اتفق الطرفان فى عقد البيع الابتدائى دون

أن يقدم دليلا على ذلك سوى العقد المسجل ، وكان الحكم المطعون فيه قد صدق على ما انتهى إليه الخبير فى تقريره بخصوص الثمن الحقيقى للأرض المشفوع فيها بقوله « وإذ لم يظهر من الأوراق أن المستأنف - المطعون ضده الأول - يعلم بأن الثمن الحقيقى هو خلاف أو أكثر مما تدون بالعقد المسجل ومن ثم فلا يحتج عليه إلا بالثمن الوارد بهذا العقد الأخير لاسيما وأن المستأنف ضده الأول - الطاعن - لم يقدم ما يدل على أن الثمن الحقيقى يزيد على ذلك الثمن المسمى بالعقد المذكور .... » . لما كان ذلك وكانت أوراق الدعوى قد خلت مما يفيد صحة ما يدعيه الطاعن من تقديمة للمحكمة العقد الإبتدائى لأرض النزاع استدلالا على أن ثمنها الحقيقى بما يزيد عن الثمن المثبت بالعقد المسجل ، وكان ما أورده الحكم المطعون فيه بأسبابه سالفة البيان سائغا ويكفى لحمل ما خلص إليه من أن الثمن الحقيقى الذى حصل به بيع تلك الأرض هو ٣٠٠٠ جنيه ، فإن النعى عليه بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١٥ من مارس سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمد رأفت خفاجي نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد محمد طيطه ، محمد بدر الدين توفيق ، شكرى جمعه حسين ومحمد محمود عبد اللطيف .

١٢٩

الطعن رقم ١٢٤٦ لسنة ٥٩ القضائية : -

(١ ، ٣) إيجار « إيجار الأماكن « التزامات المؤجر . أسباب الإخلاء « الإخلاء لعدم الوفاء بالأجره » « التكليف بالوفاء » . دعوى « قبولها » . حكم .

(١) دعوى إخلاء المستأجر لعدم الوفاء بالأجره . شرط قبولها . تكيف المستأجر بالوفاء بالأجره المتأخره . خلو الدعوى منه أو بطلانه . أثره عدم قبول الدعوى م١٨ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

(٢) أعمال الصرف للعين المؤجره . إعتبارها من ملحقات الترميمات الضروريه للعين إلتزام المؤجر بها ما لم يتفق على خلافه . المادتات ٩ق ١٣٦ لسنه ١٩٨١ ، ٥٦٧ مدنى . عدم وفاء المستأجر بتكاليفها . لا يرتب الاخلاء .

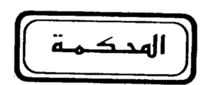
(٣) القضاء بإخلاء الطاعن لتخلفه عن الوفاء بنصيبه فى تكاليف توصيل الصرف الصحى للعقار الكائن به العين المؤجرة ، دون أن يكون هناك إتفاق على ذلك . خطأ .

١ - مؤدى الفقرة (ب) من المادة ١٨ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ - المنطبقة على واقعة النزاع - أن المشرع إعتبر تكليف المستأجر بالوفاء بالأجره شرطا أساسيا لقبول دعوى الإخلاء بسبب التأخير فى الوفاء بالأجره فإذا خلت منه الدعوى أو التكليف باطلا بأن خلا من بيان الأجرة المتأخرة المستحقة والتى يستطيع المستأجر أن تبين منها حقيقة المطلوب منه بمجرد إطلاعه على التكليف أو كان التكليف يتضمن المطالبة بأجر تجاوز الاجره المستحقه فعلا فى ذمه المستأجر فإن دعوى الإخلاء تكون غير مقبوله .

٢ - مؤدى ما تضمنته الماده ٢٩ من قرار وزير الإسكان رقم ٩٩ لسنه ١٩٧٨ بإصدار اللائحه التنفيذيه للقانون رقم ٤٩ لسنه ١٩٧٧ من بيان لأعمال الترميم والصيانه المشار إليها فى الماده ٥٥ من هذا القانون وخلو هذا البيان من أعمال توصيل الصرف الصحى للعقار أن هذه الاعمال لا تسرى عليها أحكام الترميم والصيانه المنصوص عليها فى الفصل الثانى من الباب الثانى من القانون رقم ٤٩ لسنه ١٩٧٧ ولا يستحق المؤجر الذى يقوم بها الزيادة فى الأجره المنصوص عليها فى الماده ٦١ من هذا القانون إلا أن الماده التاسعة من القانون رقم ١٣٦ لسنه ١٩٨١ قد تركت الأمر لاتفاق الملاك والشاغلين بالنسبه للاعمال التى لا تسرى عليها أحكام الترميم والصيانه والتى يقصد بها تحسين الاجزاء المشتركه للمبنى أو زياده الانتفاع بها ومن ثم وعملا بالاصل المقرر بنص الماده ٥٦٧ لا من القانون المدنى فإن أعمال الصرف للعين المؤجره يلتزم بها المؤجر بإعتبارها ملحقه بالترميمات الضروريه اللازمة لجعل العين صالحه للانتفاع بها فى الغرض المؤجره من أجله مالم يكن هناك اتفاق على خلاف هذا الاصل

٣ - إذ كان البين من الأوراق أن الطاعن قد عرض على المطعون ضده - وقبل - تكيف الاخير له بالوفاء الحاصل فى ١٩٨٧/١٢/٥ أجره العين محل النزاع شامله رسم النظافه عن المده من مايو حتى ديسمبر سنه ١٩٨٣ بموجب العرض

محضرى العرض والإيداع المؤرخين ٢٥/١/١٩٨٤ وأجره العين شامله رسم النظافه عن المده من أول يناير حتى آخر سنه ١٩٨٤ بموجب محضرى العرض والإيداع المؤرخين ٣/١٢/١٩٨٤ كما تسلم المطعون ضده أجره العين شامله رسم النظافه عن المده من أول نوفمبر سنه ١٩٨٤ حتى نهايه مارس ١٩٨٦ بموجب محضر العرض المؤرخ ١/٨/١٩٨٦ . وكان لا وجه فى القانون وعلى ما سلف بيانه - لا حقيه المطعون ضده فى مطالبه الطاعن بأيه مبالغ عن تكاليف توصيل الصرف الصحى للعقار الكائنه به العين المؤجره محل النزاع كما خلت الأوراق من دليل على اتفاق الطرفين على التزام الطاعن بنصيب من تكاليفها فإن تكليف الطاعن بالوفاء المؤرخ ٥/١٢/١٩٨٧ يكون قد وقع باطلا لتضمنه تكليف الطاعن بأجره سبق له الوفاء بها قانونا ومبالغ غير مستحقه فى ذمته بدعوى المطعون ضده بالاخلاء - لعدم وفاء الطاعن له بما تضمنه التكليف بالوفاء - غير مقبوله - وإذ خالف الحكم - الحكم المطعون فيه هذا النظر وأيد الحكم الإبتدائى بالإخلاء فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .



المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداوله .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكليه .

وحيث إن الوقائع تتحصل - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - فى أن المطعون ضده أقام على الطاعن الدعوى رقم ١٥٥٦ سنة ١٩٨٧ مدنى قنا الابتدائية بطلب الحكم بإخلاء الشقة المبينه بالصحيفه وعقد الايجار المؤرخ ١/١/١٩٦٥ وتسليمها له خاليه وقال بيانا لدعواه أن

الطاعن استأجر منه الشقة المشار إليها وامتنع - رغم تكليفة بالوفاء - وعن سداد الأجرة عن المدة من أول مايو حتى ديسمبر سنة ١٩٨٣ وقدرها ٣٢ جنيه ورسم النظافه عن المده من اول سنة ١٩٧٣ حتى آخر مارس سنة ١٩٨٦ وقدره ١٢,٦٢ جنيه وما يخصه من توصيل الصرف الصحى للعقار وقدره ٨٠ جنيه كما أنه يحتجز فى ذات المدينه مسكنا آخر فأقام الدعوى . حكمت المحكمة بالاخلاء والتسليم استأنف الطاعن الحكم بالاستئناف رقم ٣٥٠ لسنة ٧ق قنا وبتاريخ ١٩٨٩/٢/١٢ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابه رايها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى بها الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ومخالفة الثابت بالأوراق والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول أن تكليف المطعون ضده له الحاصل بتاريخ ١٩٨٧/١٢/٥ بالوفاء باجرة العين المؤجرة عن المده من أول مايو حتى آخر ديسمبر سنة ١٩٨٣ورسم النظافة من أول سنة ١٩٧٣ حتى نهاية مارس سنة ١٩٨٦ وما يخصه فى مصاريف توصيل الصرف الصحى للعقار الكائنه به العين المؤجره هو تكليف باطل لتضمنه الأجره ورسم النظافه التى سبق له ألوفاء بها بانذارات العرض المعلنه ضده بتاريخ ١٩٨٤/١٢/٣ ، ١٩٨٦/٨/١٠ ، ١٩٨٧/١٠/١٠ هذا إلى أن مصاريف الصرف الصحى غير ملزم بها قانونا ولا تأخذ حكم الاجره . ورغم تمسكه ببطلان التكليف بالوفاء وتقديمه لانذارات العرض المشار إليها وهى سابقه على التكليف ورفع دعوى الخلاء فقد خالف الحكم الثابت بها وأعتبره متأخرا فى سداد الأجره ومصاريف الدعوى ورسم الانذار ورتب على ذلك قضاءه بالاخلاء مما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي سديد ذلك أن مؤدى الفقرة ب من المادة ١٨ من القانون ١٣٦ سنة ١٩٨١ - المنطبقة على واقعة النزاع - أن المشرع اعتبر تكليف المستأجر بالوفاء بالاجرة شرطا اساسيا لقبول دعوى الخلاء بسبب التأخير فى الوفاء بالاجرة فإذا خلت منه الدعوى أو وقع التكليف باطلا بأن خلا من بيان الاجرة المتأخرة المستحقة والتى يستطيع المستأجر أن يبين منها حقيقة المطلوب منه بمجرد اطلاعه على التكليف أو كان التكليف يتضمن المطالبة باجرة تجاوز الاجرة المستحقة فعلاً فى ذمة المستأجر فإن دعوى الاخلاء تكون غير مقبولة ويؤدى ما تضمنته المادة ٢٩ من قرار وزير الاسكان رقم ٩٩ لسنة ١٩٧٨ باصدار اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ من بيان - لاعمال الترميم والصيانة المشار إليها فى المادة ٥٥ من هذا القانون وخلو هذا البيان من أعمال توصيل الصرف الصحى للعقار أن هذه الاعمال لاتسرى عليها احكام الترميم والصيانة المنصوص عليها فى الفصل الثانى من الباب الثانى من القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ ولا يستحق المؤجر الذى يقوم بها الزيادة فى الأجرة المنصوص عليها من المادة ٦١ من هذا القانون هذا إلى أن المادة التاسعة من القانون رقم ١٣٦ سنة ١٩٨١ قد تركت الأمر لاتفاق الملاك والشاغلين بالنسبة للاعمال التى لاتسرى عليها أحكام الترميم والصيانة والتى يقصد بها تحسين الاجزاء المشتركة للمبنى أو زيادة الانتفاع بها ومن ثم وعملاً بالاصل المقرر بنص المادة ٥٦٧ من القانون المدنى فإن اعمال الصرف للعين المؤجرة يلتزم بها المؤجر بإعتبارها ملحقة بالترميمات الضرورية اللازمة لجعل العين صالحة للانتفاع بها فى الغرض المؤجرة من أجله مالم يكن هناك إتفاق على خلاف هذا الأصل. لما كان ذلك، وكان البين من الأوراق أن الطاعن قد عرض على المطعون ضده - وقبل تكليف الأخير له بالوفاء الحاصل فى حتى ديسمبر ١٩٨٧/١٢/٥

- اجرة العين محل النزاع شاملة رسم النظافة عن المدة من مايو سنة ١٩٨٣ بموجب

محضرى العرض والايداع المؤرخين ١٩٨٤/١/٢٥ واجرة العين شامله رسم النظافه عن المده من اول نوفمبر سنة ١٩٨٤ حتى نهاية مارس سنة ١٩٨٦ بموجب محضر العرض المؤرخ ١٩٨٦/٨/١٠ . وكان لاوجه فى القانون وعلى ما سلف بيانه - لا حقيه المطعون ضده فى مطالبة الطاعن باية مبالغ من تكاليف توصيل الصرف الصحى للعقار الكائنه به العين المؤجره محل النزاع كما خلت الاوراق من دليل على اتفاق الطرفين على إلزام الطاعن بنصيب من تكاليفها فإن تكليف الطاعن بالوفاء المؤرخ ١٩٨٧/١٢/٥ يكون قد وقع باطلا لتضمنه تكليف الطاعن بأجره سبق له الوفاء بها قانونا ومبالغ غير مستحقه فى ذمته بدعوى أنها نصيبه فى توصيل الصرف الصحى بما يترتب عليه أن تكون دعوى المطعون ضده بالاخلاء - ولعدم وفاء الطاعن له بما تضمنه التكليف بالوفاء - غير مقبوله . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وايد الحكم الإبتدائى بالاخلاء فإنه يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ولما تقدم يتعين الحكم فى موضوع الاستئناف بالغاء الحكم الإبتدائى وبعدم قبول دعوى الاخلاء .

جلسة ٢٠ من مارس سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار/ أحمد نصر الجندى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / حسين محمد حسن عقر نائب رئيس المحكمة، مصطفى حسيب عباس، فتحى محمود يوسف وسعيد غرياني

١٣٠

الطعن رقم ٤٦ لسنة ٥٨ القضائية « أحوال شخصية :

استئناف « أثر الاستئناف » أحوال شخصية « المسائل الخاصة بالمسلمين الطاعن . نقض .

الإستئناف أثره. إعادة طرح موضوع النزاع على محكمة الإستئناف وللخصوم فيه إبداء أدلة جديدة . تقديم الطاعن لمحكمة الإستئناف ما يفيد أنه هو مستأجر مسكن الزوجية المبين بإنذار الطاعة قبل صدور الحكم المطعون فيه دون زوجته المطعون ضدها . عدم إعتداد الحكم بذلك إستناداً إلى ما إستخلصه من أقوال شاهدى الزوجة أنها هى المستأجرة لمسكن الزوجية وأن الطاعن لم يهئ لها مسكناً بديلاً. فساد فى الاستدلال .

المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أنه يترتب على رفع الإستئناف نقل موضوع النزاع برمته إلى محكمة الإستئناف وإعادة طرحه عليها مع أسانيده القانونية وأدلته الواقعية وأن للخصوم فى الاستئناف أن يبدوا أدلة جديدة لثبوت الدعاوى أو نفيها لما كان ذلك وكان الطاعن قد قدم - بلانفى من المطعون ضدها - أمام محكمة الإستئناف صورة رسمية من الحكم الصادر بتاريخ .... فى الدعوى رقم .... كلى إيجارات

الجيزة والذى قضى بإبطال عقد الإيجار المؤرخ .... المحرر بين الخصمة المدخلة المطعون ضدها - والمدعى عليه فى شقة التداعى وبإثبات العلاقة الإيجارية بين المدعى (الطاعن) والمدعى عليه (المؤجر) عن ذات شقة التداعى. بما مؤداه بثبوت العلاقة الإيجارية للطاعن عن مسكن الزوجية المبين بإنذار الطاعة قبل صدور الحكم المطعون فيه . وإذ انتهى هذا الحكم بعد ذلك إلى عدم الاعتداد به على سند مما استخلصه من أقوال شاهدى المطعون ضدها فى الأوراق أنها المستأجرة لمسكن الزوجية وأن الطاعن لم يهيئ لها مسكناً بديلاً وكان هذا الذى استخلصه الحكم يخالف الحكم الصادر لصالح الطاعن بثبوت استئجاره لهذا المسكن مما يعيب الحكم بالفساد فى الاستدلال .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيدالمستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فىأن المطعون ضدها أقامت الدعوى رقم ٢٤٥٤ لسنة ١٩٨٤ كلى أحوال شخصية شمال القاهرة على الطاعن للحكم بعدم الاعتداد بالإعلان الموجه لها منه بتاريخ ١٩٨٤/١٠/٣١ بدعوتها للعودة لمنزل الزوجية وقالت بياناً لدعواها أنها زوجته بصحيح العقد الشرعى ودخل بها ومازالت فى عصمته إلا أنه دعاها بموجب ذلك الإعلان للعودة لمنزل الزوجية المبين به وإذا كان غير أمين عليها فى نفسها ومالها وليس له حق الانتفاع بالمسكن المبين بالإعلان فقد أقامت الدعوى . أحالت المحكمة

الدعوى إلى التحقيق وبعد أن سمعت شهود الطرفين حكمت بتاريخ ١٩٨٦/١١/٢٥ برفض الدعوى إستأنفت المطعون ضدها هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالإستئناف رقم ٦٦٩ / ١٠٣ وبتاريخ ١٩٨٨/١/٧ - حكمت بإلغاء الحكم وبعدم الاعتداد بإنذار الطاعة. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض. وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم. عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها . وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى فيهما الطاعن على الحكم المطعون فيه الفساد فى الاستدلال وفى بيان ذلك يقول أنه تمسك أمام محكمة الاستئناف بصورة رسمية من الحكم الصادر بتاريخ ١٩٨٧/٤/١٦ وفى الدعوى رقم ١٩٨٥/٤٥ كلى إيجارات الجيزة الذى قضى بإبطال عقد إيجارها لهذا المسكن والمؤرخ ١٩٨٤/٣/١ وثبوت العلاقة الإيجارية بين الطاعن وبين مؤجرة. لما كان ذلك وكان عقد الإيجار المقضى بإبطاله هو سند المطعون ضدها فى دعوى الاعتراض على إنذار الطاعة فإن الحكم المطعون فيه إذ أقام قضاءه بعدم الاعتداد بهذا الإنذار على سند ما استخلصه من أقوال شاهديها ومن إقامة المطعون ضدها - وبعد رفع الاعتراض - دعوى بإثبات العلاقة الإيجارية أن مسكن الطاعة غير مملوك له ولم يهئ مسكناً آخر للمطعون ضدها فإنه يكون معيباً بالفساد فى الاستدلال بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أن المقرر - فى قضاء هذا المحكمة - أنه يترتب على رفع الإستئناف نقل موضوع النزاع برمته إلى محكمة الإستئناف وإعادة طرحه عليها مع إستانيده القانونية وأدلته الواقعية وأن للخصوم فى الإستئناف أن يبدوا أدلة جديدة لثبوت الدعاوى أو نفيها لما كان ذلك وكان الطاعن قد قدم - وبلانفى من المطعون ضدها - أمام محكمة الإستئناف صورة رسمية من الحكم الصادر بتاريخ ١٩٨٧/٤/١٦ فى الدعوى رقم ٤٥ لسنة ١٩٨٥

كلى إيجارات الجيزة والذى قضى بإبطال عقد الإيجار المؤرخ ١٩٨٤/٣/١ المحرر بين الخصمة المدخلة - المطعون ضدها - والمدعى عليه فى شقة التداعى وبإثبات العلاقة الإيجارية بين المدعى (الطاعن والمدعى عليه (المؤجر) عن ذات شقة التداعى. بما مؤداه ثبوت العلاقة الإيجارية للطاعن عن مسكن الزوجية المبين بإنذار الطاعة قبل صدور الحكم المطعون فيه وإذ انتهى هذا الحكم بعد ذلك إلى عدم الاعتداد به على سند مما استخلصه من أقوال شاهدى المطعون ضدها ومن الأوراق أنها المستأجرة لمسكن الزوجية وأن الطاعن لم يهئ لها مسكناً بديلا وكان هذا الذى إستخلصه الحكم يخالف الحكم الصادر لصالح الطاعن بثبوت إستئجاره لهذا المسكن مما يعيب الحكم بالفساد فى الاستدلال ويوجب نقضه .

جلسة ٢٠ من مارس سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار أحمد نصر الجندى / نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / حسين محمد حسن عقر نائب رئيس المحكمة، فتحى محمود يوسف، سعيد غريانى وعبد المنعم محمد الشهاوى

١٣١

الطعن رقم ١٦٨ لسنة ٥٩ القضائية « أحوال شخصية » :

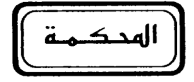
استئناف . الأحكام الجائز إستئنافها » . حكم. « استئناف الحكم »

نقض . الاحكام الغير جائز الطعن فيها . . أحوال شخصية . المسائل الخاصة بالمسلمين والتطليق » .

الأحكام الصادرة أثناء سير الدعوى ولا تنتهى بها الخصومة كلها . عدم جواز الطعن فيها إلا مع الطعن فى الحكم المنهى للخصومة كلها . علة ذلك. الاستثناء. م ٢١٢ مرافعات . الحكم باتخاذ إجراءات التحكيم بين الزوجين لا ينهى الخصومة كلها ولا يعتبر من الأحكام القابلة للتنفيذ الجبرى. مؤدى ذلك . عدم جواز الطعن فيه على استقلال .

المقرر فى قضاء هذا المحكمة أن مفاد المادة ٢١٢ من قانون المرافعات أن الشارع وضع قاعدة عامة مقتضاها أن الأحكام التى تصدر أثناء سير الدعوى ولا تنتهى بها الخصومة كلها، لايجوز الطعن فيها إلا مع الطعن فى الحكم المنهى للخصومة سواء كانت تلك الأحكام قطعية أم متعلقة بالإثبات ولم يستثنى من ذلك إلا الأحكام التى بينها بيان خصومه وهى الأحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى والقابلة للتنفيذ الجبرى، ورائده فى ذلك - على ما

ماأفصحت عنه المذكرة الإيضاحية - هو الرغبة فى منع تقطيع أوصال القضية الواحدة وتوزيعها بين مختلف المحاكم وما يترتب على ذلك من تعويق الفصل فى موضوع الدعوى لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن المطعون ضدها أقامت الدعوى بالإعتراض على إعلان دعوتها لمنزل الزوجية، وطلبت التطليق من خلال هذه الدعوى، وكان الحكم الابتدائى قد قضى بإتخاذ إجراءات التحكيم بين الزوجين، وهو حكم متعلق بالإثبات لم ينه الخصومة كلها بينهما، وكان هذا الحكم لايعتبر من الأحكام القابله للتنفيذ الجبرى فى معنى المادة ٢١٢ من قانون المرافعات، وإذا التزم الحكم لمطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم جواز إستئنافه، فإنه يكون قد إلتزم صحيح القانون ويكون الدفع بعدم جواز الطعن عليه فى محله .



بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضدها أقامت الدعوى رقم ١٢١٠ لسنة ١٩٨٧ كلى أحوال شخصية شمال القاهرة على الطاعن للحكم بعدم الإعتداد بالإعلان الموجه لها فى ١٩٨٧/٥/١١ - بدعوتها للدخول فى طاعته . وقالت بياناً لدعواها أنها زوجته وفى عصمته، وإذ دعاها بموجب ذلك الإعلان للدخول فى طاعته

فى المسكن المبين به . وكان هذا المسكن غير مستوف شرائطه الشرعية وهو غير آمين على مالها لتبديد منقولاتها. فقد أقامت الدعوى ، وأضافت من خلالها طلب التطليق عليه بائنا، وبعد أن عرضت المحكمة الصلح على الطرفين قضت بتاريخ٢٦ / ١٢ / ١٩٨٨ وقبل الفصل فى الموضوع باتخاذ إجراءات التحكيم استأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالإستئناف رقم ٧ لسنة ١٠٦ق - أحوال شخصية، وبتاريخ ٢٩ / ٦/ ١٩٨٩ حكمت بعدم جواز الاستئناف. طعن الطاعن على هذا الحكم بطريق النقض - قدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بعدم جواز الطعن، عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مبنى دفع النيابة أن الطعن قد انصب على الحكم المطعون فيه وهو غير منه للخصومة كلها، ومن ثم لايجوز الطعن عليه بطريق النقض .

وحيث إن هذا الدفع صحيح ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن مفاد المادة ٢١٢ من قانون المرافعات أن الشارع وضع قاعدة عامة مقتضاها أن الأحكام التى تصدر أثناء سير الدعوى ولا تنتهى بها الخصومة كلها، لايجوز الطعن فيها إلا مع الطعن فى الحكم المنهى للخصومة سواء كانت تلك الأحكام قطعية أم متعلقة بالإثبات ولم يستثنى من ذلك إلا الأحكام التى بينها بيان حصر، وهى الأحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى والقابلة للتنفيذ الجبرى، ورائده فى ذلك- على ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية - هو الرغبة فى منع تقطيع أوصال القضية الواحدة وتوزيعها بين مختلف المحاكم وما يترتب على ذلك من تعويق الفصل فى موضوع الدعوى. لما كان ذلك وكان البين

من الأوراق أن المطعون ضدها أقامت الدعوى بالإعتراض على إعلان دعوتها للعودة لمنزل الزوجية، وطلبت التطليق من خلال هذه الدعوى، وكان الحكم قد قضى بإتخاذ إجراء التحكيم بين الزوجين، وهو حكم متعلق بالإثبات لم ينه الزوجية، وهو حكم متعلق بالإثبات لم ينه الخصومة كلها بينهما ، وكان هذا الحكم لايعتبر من الأحكام القابلة للتنفيذ الجبرى فى معنى المادة ٢١٢ من قانون المرافعات، وإذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم جواز استئنافه فإنه يكون قد إلتزم صحيح القانون ويكون الدفع بعدم جواز الطعن عليه فى محله، ويتعين الإستجابة إليه .

جلسة ٢٠ من مارس سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / يحيى الرفاعى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمود شوقى نائب رئيس المحكمة، احمد مكى، ماهر البحيرى ومحمد جمال حامد .



الطعن رقم ٧٢٣ لسنة ٥٦ قضائية : -

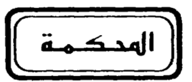
عقد. أموال « استثمار المال العربى والأجنبى ». حكم « عيوب التدليل» الخطأ فى القانون. شركات .

الاعفاء من رسم الدمغة ورسوم الشهر والتوثيق تطبيقا للمادة ٢٣/٤ق ٤٣ لسنة ١٩٧٤ بشأن استثمار المال العربى والأجنبى المعدل بقانون ٣٢ لسنة ١٩٧٧.

عدم اقتصاره على عقود تأسيس الشركات المالكة للمشروعات الاستثمارية والعقود المرتبطة بها. شموله عقود تأسيس المشروعات الاستثمارية ذاتها والعقود المرتبطة بها سواء كان صاحبها فرداً أو شركة أو فرعا لشركة مالكا لمشروع واحد أو أكثر .

مؤدى الفقرة الرابعة من المادة ٢٣ من القانون ٤٣ لسنة ١٩٧٤ بشأن نظام استثمار المال العربى والأجنبى والمناطق الحرة - المضافة بالقانون ٣٢ لسنة ١٩٧٧-والمادتين الأولى والسادسة والعشرين منه وفى المواد ١٧ ، ١٩ ، ٣٦ فقرة أخيرة من اللائحة التنفيذية الصادر بقرار وزير الاقتصاد والتعاون الاقتصادى برقم ٣٧٥ لسنة ١٩٧٧ أن الإعفاء من رسم الدمغة ومن رسوم الشهر والتوثيق تطبيقاً لنص الفقرة الرابعة من المادة ٢٣ من القانون ٤٣ لسنة ١٩٧٤

بشأن استثمار المال العربي والأجنبي المعدل - لا يقتصر على عقود تأسيس الشركات المالكة للمشروعات الاستثمارية والعقود المرتبطة بها بل يشمل عقود تأسيس - المشروعات الاستثمارية ذاتها والعقود المرتبطة بها سواء كان صاحبها فردا أو شركة أو فرعا لشركة إو كان ما يملكه مشروعا واحدا أو اكثر من مشروع .



المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الشركة الطاعنه أقامت الدعوى ٢٦٥٠ لسنة ١٩٨٣ مدنى الجيزة الإبتدائية على مصلحة الشهر العقارى المطعون ضدها وطلبت فيها الحكم بالغاء أمر تقدير الرسوم التكميليه الصادر ضدها من أمين الشهر العقارى بالجيزه عن المحرر المشهر برقم ١٠١٠ لسنة ١٩٧٩ الجيزه . وقالت بيانا لذلك أنها نشأت بموجب اتفاقيه وقعت بين حكومتى جمهوريه مصر العربية والمملكه العربية السعوديه بتاريخ ٢٥ مايو سنة ١٩٧٥ وصدر بالموافقه عليها قرار من رئيس الجمهورية برقم ٦٥٦ لسنة ١٩٧٥ بعد موافقة مجلس الشعب وأن رأس مالها مملوك للحكومتين مناصفه بينهما وأنها تستهدف فى حل مشكلة الاسكان فى

مصر وقد كفلت لها المادة الثانية من الاتفاقية كافة المزايا والاعفاءات والضمانات المقررة فى قانون أو قوانين استثمار المال العربى والأجنبى فى مصر ، ولما كانت الشركة قد اشترت بذلك المحرر المشهر قطعة أرض لاقامة مشروع إسكان عليها ، وقدرت مصلحة الشهر العقارى رسوم توثيق وشهر هذا العقد بمبلغ ٠٧٩٠, مليم ١٤٨٧٥٩ جنيه وكانت المادة ٤/٢٣ من القانون ٤٣ لسنة ١٩٧٤ بشأن إستثمار المال العربى والأجنبى تعفى عقود شراء العقارات المرتبطة بالمشروعات الإستثمارية من رسوم التوثيق والشهر ، وقد وافقت الهيئة العامة للإستثمار على تمتعها بهذا الإعفاء بالنسبة لعقد شراء تلك الأرض كما وافقت المصلحة المطعون ضدها على ذلك ووثقت العقد وأشهرته إلا أن أمين المكتب عاد فأصدر أمراً بتقدير مبلغ ٠٩١٠, مليم ١٤٨٣٨٤ جنيه بإعتباره رسوماً تكميليه دون أن تكون كذلك فقد أقامت دعواها وطلبت فيها الطلب السالف ومحكمة أول درجة حكمت بتاريخ ١٩٨٤/١٢/٢٣ بقبول التظلم شكلاً وفى الموضوع برفضه ، إستأنفت الشركة هذا الحكم بالإستئناف ٩٧٦لسنة ١٠٢ ق القاهرة وبتاريخ ١٩٨٦/١/٩ قضت محكمة الإستئناف بتأييد الحكم المستأنف ، طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وعرض الطعن على هذا المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى القانون ذلك أنه أقام قضاءه على أن الإعفاء من رسم الدمغة ومن رسوم التوثيق والشهر المنصوص عليه فى الفقرة الرابعة من المادة ٢٣ من القانون ٤٣ لسنة ١٩٧٤

بشأن إستثمار المال العربى والأجنبى والمناطق الحرة يقتصر على عقود تأسيس شركات الإستثمار والعقود المرتبطة بتأسيسها خلال سنة من هذا التأسيس فى حين أن هذا الإعفاء يشمل عقود تأسيس المشروعات الإستثمارية ذاتها والعقود المرتبطه بها سواء كان المستثمر فرداً أو شركة أو فرعاً لشركة أجنبية .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أن النص فى الفقرة الرابعة من المادة ٢٣ من القانون ٤٣ لسنة ١٩٧٤ بشأن نظام إستثمار المال العربى والأجنبى والمناطق الحرة - المضافة بالقانون ٣٢ لسنة ١٩٧٧ - على أنه « يتعين التصديق على توقيعات الشركاء على العقود بالنسبة لجميع المشروعات أياً كان شكلها القانونى وذلك مقابل رسم تصديق مقداره ربع فى المائة من قيمة رأس مال المشروع وذلك بحد أقصى مقداره ألف جنيه أو ما يعادله من النقد الأجنبى بحسب الاحوال سواء تم التصديق فى مصر أو لدى السلطات المصرية فى الخارج ، وتعفى من رسم الدمغه ومن رسوم التوثيق والشهر عقود تأسيس أى من هذه المشروعات ، وكذلك جميع العقود المرتبطه بالمشروع بمافى ذلك عقود القرض والرهن وشراء العقارات والآلات وعقود المقاوله وغيرها وذلك حتى تمام تنفيذ المشروع ومضى سنه كامله على تشغيله ، وفى المادة الأولى منه على أنه « يقصد بالمشروع فى تطبيق أحكام هذا القانون كل نشاط يدخل فى أى من المجالات المقررة فيه ويوافق عليه مجلس ادارة الهيئة العامة للاستثمار العربى والأجنبى والمناطق الحرة » ، وفى المادة ٢٦ منه على أن « تختص الهيئة بتنفيذ أحكام هذا القانون ولها على الأخص ما يأتى ....(٢) اعداد قوائم بأنواع النشاط والمشروعات التى يدعى المال العربى والأجنبى إلى الاستثمار فيها ،

وتعتمد هذه القوائم من مجلس الوزراء بعد اقرارها من مجلس إدارة الهيئة (٣) طرح المشروعات للاستثمار العربي والأجنبي وتقديم المشورة بشأنها (٤) دراسة الطلبات المقدمة من المستثمرين وعرض نتائج الدراسة على مجلس إدارة الهيئة للبت فيها ، وفي المادة ١٧ من اللائحة التنفيذية الصادرة بقرار وزير الاقتصاد والتعاون الإقتصادي برقم ٣٧٥ لسنة ١٩٧٧ على أنه « على شركات الاستثمار التي تقوم بتكوين وإدارة مشروعات استثمارية في حدود مجالات الاستثمار المعتمده أن تقدم - بعد موافقة الهيئة على إقامتها - طلبا مستقلا عن كل مشروع استثماري تعتزم القيام به أو المشاركة فيه بأي شكل من الاشكال كشرط للتمتع بأحكام القانون » ، وفي المادة ١٩ منها على أن « تقدم الطلبات الخاصة بإقامة مشروعات جديده أو التوسع في مشروعات قائمه إلى الهيئة على النمازج المعده لذلك والتي تتضمن بصفه أساسيه البيانات الأتية (أ) بيانات عن مقدم الطلب والشركاء في المشروع وخبراتهم ومصادر الاستعلام عنهم (ب) بيانات تفصيليه عن المشروع المراد اقامته .... (جـ)ويجوز للهيئة أن تطلب من المستثمر تقديم دراسه مبدئيه لجدوى المشروع ، ويعد جهاز الهيئة تقريرا عن المشروع متضمنا رأى الجهة المعنيه » ، وفي الفقرة الأخيرة من المادة ٣٦ منها على أن « تعفى جميع العقود المرتبطة بالمشروعات الموافق عليها من الهيئة ، سواء كانت فردية أو مشتركة أو فروع شركات أجنبية بما في ذلك عقود القرض والرهن وشراء العقارات والآلات وعقود المقاولة وغيرها من رسوم الدمغه ورسوم التوثيق والتصديق والشهر ، وذلك حتى تمام تنفيذ المشروع ومضى سنة كاملة على تشغيله ، وتصدر الهيئة شهادة بمدى ارتباط العقود المشار إليها بالمشروعات وتحديد تاريخ بدء تشغيل المشروع - كل ذلك - يدل على

أن الاعفاد من رسم الدمغه ومن رسوم الشهر والتوثيق تطبيقا لنص الفقرة الرابعة من المادة ٢٣ من القانون ٤٣ لسنة ١٩٧٤ بشأن استثمار المال العربى والاجنبى المعدل - لا يقتصر على عقود تأسيس الشركات المالكة للمشروعات الاستثمارية والعقود المرتبطة بها بل يشمل عقود تأسيس المشروعات الإستثمارية ذاتها والعقود المرتبطة بها سواء كان صاحبها فردا أو شركة أو فرعا لشركة أو كان ما يملكه مشروعا واحدا أو اكثر من مشروع ، ولما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وأقام قضاءه على أن ذلك الاعفاء يقتصر على عقدتأسيس الشركة والعقود المرتبطه به ، وأن العقد موضوع النزاع تم شهرد سنة ١٩٧٩ بعد مضى مدة تزيد على سنة من تأسيس الشركة سنة ١٩٧٥ وأنه لا يرتبط بذلك التأسيس ، وحجب الحكم نفسه بذلك عن بحث ما إذا كان العقد موضوع النزاع مرتبطا بعقد تأسيس احد المشروعات الداخله فى مجالات الاستثمار المعتمدة من مجلس الوزراء والتى تستوجب تطبيق ماكفلته المادة الثانية من اتفاقية تأسيس الشركة الطاعنه من تمتعها بكافة المزايا والاعفاءات المقررة فى القانون المشار إليه فإنه يكون قد أخطأ فى القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لمناقشة باقى أسباب الطعن

جلسة ٢٠ من مارس سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمود شوقى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / أحمد مكى ، ماهر البحيرى ، محمد جمال حامد وأنور العاصى .



١٣٣

الطعن رقم ١٢٣١ لسنة ٥٨ القضائية :

(١ ، ٢) عقد « فسخ العقد » . بيع . حكم « عيوب التدليل : ما يعد قصوراً » . الخطأ فى القانون .

(١) الاتفاق على اعتبار العقد مفسوخا من تلقاء نفسه دون حكم قضائى عند عدم الوفاء بالالتزامات الناشئه عنه . يسلب القاضى كل سلطة تقديرية فى صدد الفسخ . مناطه . تثبيت المحكمة من توافر شروطه وموجب إعماله . مؤدى ذلك . إلتزامها بالتحقق من انطباق الشرط على عبارة العقد ومراقبة الظروف الخارجية التى تحول دون أعماله .

(٢) الشرط الفاسخ المقرر جزاء على وفاء المشترى بالثمن فى الميعاد المتفق عليه . عدم تحققه إلا إذا كان التخلف عن الوفاء بغير حق . قيام حق المشترى فى الدفع بعدم التنفيذ . مؤداه . وجوب التجاوز عن الفسخ الإتفاقى دون القضائى . إقامة الحكم المطعون فيه قضاءه على تحقق الشرط الفاسخ الصريح واغفاله الرد على ما تمسكت به الطاعنه ودللت عليه من وجود عجز فى مساحة أرض التداعى . قصور وخطأ فى القانون .

---

١ - لئن كان مؤدى نص المادة ١٥٨ من القانون المدنى أن الاتفاق على أن يعتبر العقد مفسوخا من تلقاء نفسه دون حاجة إلى حكم قضائى عند عدم الوفاء بالالتزامات الناشئة عنه من شأنه أن يسلب القاضى كل سلطة تقديرية فى حدود الفسخ إلا أن ذلك منوط بتحقق المحكمة من توافر شرط الفسخ الاتفاقى ووجوب أعماله ، ذلك أن للقاضى الرقابة التامة للتثبت من انطباق

الشرط على عبارة العقد ، كما أن له عند التحقق من قيامه مراقبة الظروف الخارجية التي تحول دون أعماله .

(٢) من المقرر - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - أن الشرط الفاسخ المقرر جزاء عدم وفاء المشترى بالثمن فى الميعاد المتفق عليه لا يتحقق إلا إذا كان التخلف عن الوفاء بغير حق ، فإذا كان للمشترى الدفع بعدم التنفيذ فى حالة توافر شروطه ، وجب على المحكمة التجاوز عن شرط الفسخ الاتفاقى ولايبقى للبائع سوى التمسك بالفسخ القضائى طبقا لنص المادة ١٥٧ من القانون المدنى وكانت الطاعنه قد تمسكت أمام محكمة أول درجة بوجود عجز فى مساحة أرض التداعى ، وقدمت كشف تحديد مساحى تدليلا على دفاعها ، وهو فى حقيقته دفع بعدم التنفيذ ، ومن ثم فإن هذا الدفاع يعتبر مطروحا على محكمة الاستئناف ترتيبا على الأثر الناقل للاستئناف ، وإذ لم يثبت انها تنازلت عنه صراحة أوضمنا ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على تحقق الشرط الفاسخ الصريح وأغفل الرد على هذا الدفاع الذى لوصح لتغير به وجه الرأى فى الدعوى ، فإنه يكون معيبا بالقصور والخطأ فى تطبيق القانون .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى إن المطعون ضدهم أقاموا الدعوى ١٦١٤ لسنة ١٩٨٥ مدنى

دمنهور الإبتدائية على الطاعنة بطلب الحكم بفسخ عقد البيع المؤرخ ١٩٨١/١٠/٤ ، وقالوا بيانا لذلك أنهم بموجب ذلك العقد باعوا للطاعنه قطعه أرض فضاء موضحة الحدود والمعالم بالصحيفة لقاء ثمن مقداره ٣٠٠٥ جنيه ، دفعت منه عند التعاقد ١٥٠٥ جنيها والتزمت بسداد ٥٠٠ جنيه في آخر ديسمبر سنة ١٩٨١ ، وألف جنيه في ١٩٨٢/٨/٤ ، ولكنها تخلفت عن سداد خمسمائة جنيه من القسط الأخير ، فانذروها بانفساخ العقد ، وأقاموا دعواهم بالطلب السالف ، ومحكمة أول درجة حكمت بتاريخ ١٩٨٧/٢/٢٤ برفض الدعوى ، استأنف المطعون ضدهم هذا الحكم بالاستئناف ٢٨٢ لسنة ٤٣ ق ، وبتاريخ ١٩٨٨/١/١٩ قضت المحكمة بالغاء الحكم المستأنف وبالطلبات ، طعنت الطاعنه في هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وعرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

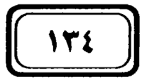
وحيث إن مما تنعاه الطاعنه على الحكم المطعون فيه أنه قضى باعتبار العقد مفسوخا استنادا إلى تحقق الشرط الفاسخ الصريح لتخلفها عن سداد باقى الثمن في الميعاد المتفق عليه في حين أنها تمسكت أمام محكمة الموضوع بوجود عجز في المساحة المبيعه . وقدمت مايثبت ذلك مما يخولها الحق في الحبس ، وإذ ما التفت الحكم المطعون فيه عن الرد على هذا الدفاع الجوهرى فإنه يكون أخطأ في تطبيق القانون وشابه قصور في التسبيب .

وحيث إن هذا النعى في محله ذلك أن ولئن كان مؤدى نص المادة ١٥٨ من القانون المدنى أن الاتفاق على أن يعتبر العقد مفسوخا من تلقاء نفسه دون حاجة إلى حكم قضائى عند عدم الوفاء بالالتزامات الناشئه عنه من شأنه أن يسلب القاضى كل سلطة تقديرية في صدد الفسخ إلا أن ذلك منوط بتحقق المحكمة

من توافر شرط الفسخ الاتفاقى ووجوب إعماله . ذلك أن للقاضى الرقابة التامة للتثبيت من انطباق الشرط على عبارة العقد ، كما أن له عند التحقق من قيامه مراقبه الظروف الخارجيه التى تحول دون اعماله ، وكان من المقرر - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - أن الشرط الفاسخ المقرر جزاء عدم وفاء المشترى بالثمن فى الميعاد المتفق عليه لا يتحقق إلا إذا كان التخلف عن الوفاء بغير حق ، فإن كان للمشترى الدفع بعدم التنفيذ فى حالة توافر شروطة ، وجب على المحكمة التجاوز عن شرط الفسخ الاتفاقى ولايبقى للبائع سوى التمسك بالفسخ القضائى طبقا لنص المادة ١٥٧ من القانون المدنى ، لما كان ذلك وكانت الطاعنة قد تمسكت أمام محكمة أول درجة بوجود عجز فى مساحة أرض التداعى ، وقدمت كشف تحديد مساحى تدليلا على دفاعها ، وهو فى حقيقته دفع بعدم التنفيذ ، ومن ثم فإن هذا الدفاع يعتبر مطروحا على محكمة الاستئناف ترتيبا على الأثر الناقل للاستئناف ، وإذ لم يثبت أنها تنازلت عنه صراحة أو ضمنا ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على تحقق الشرط الفاسخ الصريح وأغفل الرد على هذا الدفاع الذى لوصح لتغير به وجه الرأى فى الدعوى ، فإنه يكون معيبا بالقصور والخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ٢١ من مارس سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمد أمين طموم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين /محمد جمال الدين شلقاني نائب رئيس المحكمة ، صلاح محمود عويس ، السيد خلف و فؤاد شلبي .



الطعن رقم ٢٤٨٩ لسنة ٥٥ القضائية :

(١) أعلان . أعلان الأحكام .

وجوب أعلان الأحكام لشخص المحكوم عليه أو في موطنه الأصلي . علة ذلك . م ٢١٣ مرافعات .

(٢) أيجار « أيجار الأماكن » الأخلاء للاضرار بسلامة المبنى .

حق المستأجر في تغيير وجه أستعمال العين المؤجرة . ١٨/ د ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . شرطه . الايلحق بالمبنى أو شاغليه ضرر . مرعاه .

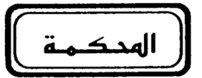
(٣) اعلان « اعلان الأوراق الادارية » . حكم « عيوب التدليل » « مايعد قصوراً »

حق المحضر في التحقق من صفة مستلم الاعلان دون التحقق من وصف العين التي يجرى الاعلان عليها أو استظهار الغرض من استعمالها . علة ذلك . قضاء الحكم المطعون فيه بعدم صحة اعلان الحكم الإبتدائي للمطعون عليه بعين النزاع استنادا إلى تقرير المحضر في صحيفة الاعلان من استخدامها كعيادة على خلاف الثابت بالعقد . خطأ وقصور .

١ - المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - إن المشرع استوجب فى المادة ٢١٣ من قانون المرافعات ان تعلن الأحكام إلى المحكوم عليه لشخصه أو فى موطنه الأصلى وذلك تقديرا منه للأثر المترتب على إعلان الحكم وهو بدء مواعيد الطعن الأمر الذى حرص المشرع من أجله على احاطته بمزيد من الضمانات للتحقق من وصولها إلى علمه فعلا حتى يسرى فى حقه ميعاد الاستئناف .

٢ - مفاد نص المادة ١٨/د من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ إن المشرع خول المستأجر حق تغيير وجه استعمال العين المؤجرة بارادته المنفردة - إستثناء من الاصل العام - بشرط الا يترتب على هذا التغيير الحاق ضرر بالمبنى أو بشاغليه مما مؤداه ان المشرع هدف إلى انصراف الأثر المترتب على استعمال المستأجر لهذا الحق إلى توقى دعوى الإخلاء التى يقيمها المؤجر عليه لهذا السبب دون أن يستطيل ذلك إلى غيره من الآثار والأوضاع التى ينظمها القانون .

٣ - المقرر أن للمحضر التحقق من صفة مستلم الإعلان إلا أنه ليس له التحقق من وصف العين التى يجرى الإعلان عليها أو استظهار الغرض الذى تستعمل فيه لخروج ذلك عن طبيعة مهمته التى إناطه بها القانون وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وأقام قضاءه بعدم صحة إعلان المطعون عليه بالحكم الإبتدائى الحاصل بالعين محل النزاع إلى أنه لايقيم بها وأنه يستخدمها كعيادة طبية مستندا فى ذلك إلى ما قرره المطعون عليه فى صحيفة استئنافه وما أثبته المحضر فى صحيفة الاعلان من انها تستخدم كعيادة وذلك على خلاف الثابت بالعقد من أنه يستخدمها كمسكن له ودون أن يستظهر فى أسبابه ما إذا كان قد اجرى تغيير محل اقامته واخطر الطاعن بذلك فانه يكون قد شابه قصور فى التسبيب مما أدى به إلى الخطأ فى تطبيق القانون .



بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعة الشكلية .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن الطاعنة أقامت الدعوى رقم ٥٨٤٢ سنة ١٩٨٢ مدنى الاسكندريةالإبتدائية من المطعون عليه بطلب الحكم باخلائه من العين المبينة بالصحيفة وبعقد الإيجار المؤرخ ١٩٧٠/١/١ وبالزامه بان يؤدى لها مبلغ ١١٥و٧٢٠جنيه قيمة الاجرة المتأخرة ، وقالت بيانا لذلك ان المطعون عليه يستأجر منها شقة لإستعمالها مسكنا وقد تخلف عن الوفاء بالاجرة فى المدة من ١٩٨١/١/١ حتى ١٩٨٢/١٠/٣١ ومقدارها ١١٥و٧٢٠ جنيه رغم تكليفه بالتاريخ ١٩٨٣/٣/٣٠ حكمت المحكمة باخلاء المطعون عليه من العين المؤجرة والتسليم وبعدم قبول طلب الزامة بالاجرة المطالب بها ، استأنف المطعون عليه هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٨٦ سنة ٤٠ ق لدى محكمة استئناف الاسكندرية ، التى حكمت بتاريخ ١٩٨٥/٦/٢٦ برفض الدفع المبدى من الطاعنة بسقوط حق المطعون عليه فى الاستئناف لرفعه بعد الميعاد وبقبوله شكلا وبالغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى ، طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة إبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وعرض الطعن على هذه الدائرة فى غرفة مشورة فرأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظرة وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مماتنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقة والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك تقول ان الحكم اقام قضاءة برفض الدفع بسقوط الحق فى الاستئناف لرفعه بعد الميعاد على ان العين المؤجرة تستعمل كعيادة طبية واستدل على ذلك بما قرره المطعون عليه فى صحيفة استئنافه ، ورتب على ذلك بطلان اعلانه بالحكم الإبتدائى فى هذه العين وعدم الاعتداد به فى انفتاح ميعاد الاستئناف باعتبار ان النزاع ليس متعلقا بمهنة المطعون عليه ، فى حين ان الثابت من عقد الإيجار ان العين مؤجرة كسكن خاص للمطعون عليه فضلا عن ان النزاع - وفقا لمنطق الحكم باعتبار العين عيادة طبية يتعلق بمهنته .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك إن - المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن المشرع استوجب فى المادة ٢١٣ من قانون المرافعات ان تعلن الأحكام إلى المحكوم عليه لشخصه فى موطنه الأصلى وذلك تقديرا منه للأثر المترتب على اعلان الحكم وهو بدء مواعيد الطعن الأصلى حرص المشرع من اجله على احاطته بمزيد من الضمانات للتحقق من وصولها إلى عمله فعلا وجرى فى حقه ميعاد الاستئناف ، لما كان ذلك وكان الثابت من عقد الإيجار موضوع النزاع بالعين مؤجرة لاستعمالها مسكنا خاصا للمطعون عليه مما مفاده انه اتخذها محلا لاقامته الفعلية ، وكان مفاد نص المادة ١٨/د من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ أن المشرع خول المستاجر حق تغيير وجه استعمال العين المؤجره بارادته المنفردة - استثناء من الأصل العام - بشرط إلا يترتب على هذا التغيير الحاق ضرر بالمبنى أو بشاغليه مما مؤداه ان المشرع هدف إلى انصراف الاثر المترتب على استعمال المستاجر لهذا الحق إلى توقي دعوى الإخلاء التى يقيمها المؤجر عليه لهذا السبب ، دون

ان يستطيل ذلك إلى غيره من الاثار والاوضاع التى ينظمها القانون وإذ كان المقرر ان للمحضر التحقق من صفة مستلم الاعلان ، إلا انه ليس له التحقق من وصف العين التى يجري الاعلان عليها أو استظهار الغرض الذى تستعمل فيه لخروج ذلك عن طبيعة مهمته التى اناطه بها القانون وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وأقام قضاءه بعدم صحة اعلان المطعون عليه بالحكم الإبتدائى الحاصل بالعين محل النزاع إلى انه لا يقيم بها وأنه يستخدمها كعيادة طبية مستندا فى ذلك إلى ماقرره المطعون عليه فى صحيفة استئنافه ، وما اثبته المحضر فى صحيفة الاعلان انها تستخدم كعيادة وذلك على خلاف الثابت بالعقد من انه يستخدمها كمسكن له ودون ان يستظهر فى اسبابه ما إذا كان قد اجرى تغيير محل إقامته وأخطر الطاعن بذلك فأنه يكون قد شابه قصور في التسبيب مما إدى به إلى الخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

جلسة ٢١ من مارس سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمد أمين طموم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد جمال الدين شلقانى نائب رئيس المحكمة ، صلاح محمود عويس ، محمد رشاد مبروك و السيد خلف .

١٣٥

الطعن رقم ٢١٤ لسنة ٥٥ القضائية :

(١ - ٢) أيجار « أيجار الأماكن » التأجير المفروش « حكم » تسبيب الحكم الأستئنافى . استنفاد الولاية « دفوع » الدفوع الشكلية .

(١) الدفع بعدم سماع الدعوى لعدم قيد عقد الإيجار المفروش بالوحدة المحلية المختصة . المادتان ٤٢ ، ٤٣ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . اعتباره دفعا شكليا وليس دفعا بعدم القبول . قضاء محكمة أول درجة فى موضوع الدعوى الأصلية وبعدم سماع الدعوى الفرعية . تستنفد به المحكمة ولايتها فى كل من الدعويين الأصلية والفرعية . علة ذلك .

(٢) الغاء محكمة الأستئناف حكم محكمة الدرجة الأولى . وجوب بيان اسباب محل قضائها . علة ذلك .

(٣) أستناد الحكم إلى جملة أدلة مجتمعه . ثبوت فساد احداها . قصور .

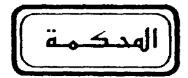
(٤) التزام المؤجر بقيد عقد الأيجار المفروش بالوحدة المحلية المختصة قصره على العقود المبرمة طبقا للمادتين ٣٩، ٤٠ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

١ - إذا كان الدفع بعدم سماع الدعوى المبنى على عدم قيد عقد الإيجار المفروش بالوحدة المحلية المختصة التزاما بحكم المادتين ٤٢ ، ٤٣ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، لا يعدو أن يكون دفعا شكلياً وليس دفعا بعدم القبول ، وكان الحكم بقبول الدفع الشكلى لا يعد فصلا فى موضوع الدعوى الا أنه لما كانت الدعوى الفرعية المنضمة - التى قضت ابتدائيا بعدم سماعها لا تعدو فى حقيقتها أن تكون دفاعا فى الدعوى الأصلية فانها تندمج فيها وتفقد بذلك استقلالها مما مؤداه أن قضاء محكمة أول درجة فى موضوع الدعوى الأصلية تستنفذ به المحكمة ولا يتها فى كل من الدعويين الاصلية والفرعية .

٢ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن الأحكام يجب أن تكون مبنية على أسباب واضحة جلية وعلى محكمة الاستئناف إذا هى الغت حكم محكمة الدرجة الأولى أن تبين الأسباب التى تحمل قضاءها .

٣ - إذ أعتمدت محكمة الموضوع فى قضائها على جملة أدلة مجتمعة بحيث لا يبين أثر كل واحد منها على حدة فى تكوين عقيدتها ولا ما كان تنتهى إليه قضائها لو أنها قد استبعدت أحد هذه الأدلة لعيب شابه فانه يتعين فى حالة ثبوت فساد أحد هذه الأدلة نقض الحكم لقصور أسبابه .

٤ - التزام المؤجر بقيد عقد الإيجار المفروش بالوحدة المحلية المختصة مقصور على العقود المبرمة طبقا للمادتين ٣٩ ، ٤٠ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .



بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

حيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون عليه أقام الدعوى رقم ٥٥٦ لسنة ١٩٨٢ مدنى الجيزة الابتدائية ضد الطاعن بطلب الحكم بصورية عقد الأيجار المؤرخ بتاريخ ١٩٧٨/١١/٢١ والزامه بتحرير عقد أيجار عن العين المؤجرة باعتبارها خالية تأسيسا على أن الطاعن اجر له تلك العين باعتبارها مفروشة لا ستعمالها مكتبا على خلاف الحقيقة كما أقام الطاعن دعوى فرعية بطلب الحكم بانهاء عقد الأيجار المشار إليه تأسيسا على أنتهاء مدته ، وبعد أن أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق حكمت بتاريخ ١٩٨٣/٥/٢٦ فى الدعوى الأصلية برفضها وفى الدعوى الفرعية بعدم سماعها لعدم قيد عقد الأيجار المفروض بالوحدة المحلية ، أستانف المطعون عليه الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية بالأستئناف رقم ٥٣٤٠ لسنة ١٠٠ ق كما استأنف الطاعن الحكم الصادر فى الدعوى الفرعية بالأستئناف رقم ٥٠٩٠ لسنة ١٠٠ ق لدى محكمة أستئناف القاهرة التى حكمت بتاريخ ١٩٨٥/١/١٥ بالغاء الحكم المستأنف وأجابت المطعون عليه إلى طلباته فى الدعوى الأصلية ورفضت دعوى الطاعن الفرعية طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه للسبب المبدى منها وعرض الطعن على هذه الدائرة فى غرفة مشورة فرات أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رايها .

وحيث إن حاصل سبب النعى المبدى من النيابة أن الحكم المطعون فيه إذ ألغى الحكم الصادر من محكمة الدرجة الأولى فى الدعوى الفرعية بعدم سماعها لعدم عقد الإيجار المفروش بالوحدة المحلية وتصدى للفصل فى موضوعها يكون قد خالف القانون ذلك أن محكمة أول درجة لم تستنفد ولايتها

بقضائها المشار إليه بما كان يوجب على محكمة الدرجة الثانية اعادة الدعوى إلى محكمة الدرجة الأولى للفصل فى موضوعها .

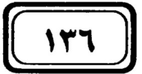
وحيث إن النعى غير سديد ، ذلك أنه وأن كان الدفع بعدم سماع الدعوى المبنى على عدم قيد عقد الأيجار المفروش بالوحدة المحلية المختصة التزاما بحكم المادتين ٤٢، ٤٣ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، لا يعدو أن يكون دفعا شكليا وليس دفعا بعدم القبول ، وكان الحكم بقبول الدفع الشكلى لايعد فصلا فى موضوع الدعوى ، الا أنه لما كانت الدعوى الفرعية المنضمة التى قضى أبتدائيا بعدم سماعها - لا تعدو فى حقيقتها أن تكون دفاعا فى الدعوى الأصلية فانها تندمج فيها وتفقد بذلك أستقلالها مما مؤداه أن قضاء محكمة أول درجة فى موضوع الدعوى الأصلية تستنفد به المحكمة ولايتها فى كل من الدعويين الأصلية والفرعية ويكون النعى المبدى من النيابة فى غير محله .

وحيث إن مما ينعاه ، الطاعن على الحكم المطعون فيه الفساد فى الاستدلال والقصور فى التسبيب إذ أتخذ من شطب العبارة المطبوعة الواردة بعقد الايجار من إمكان أنهاء العقد بعد انتهاء المدة المعقود عليها ومن تراخيه فى إقامته الدعوى الفرعية إلى ما بعد رفع الدعوى الأصلية ومن الخطاب المرسل من الطاعن إلى المطعون عليه بغرض دفع مبالغ نقدية إليه مقابل تركه الشقة ومن قيام المطعون عليه بتوصيل التيار الكهربائى بعين النزاع وشراء بعض المنقولات وعدم قيد عقد الايجار بالوحدة المحلية دليلا على أن الايجار ورد على عين خالية حالة أن تلك القرائن لاتؤدى إلى النتيجة التى خلص اليها وتخالف ما ورد بعقد الايجار من أن العقد لمدة محددة من تاريخ ١٩٧٩/١/١ حتى ١٩٧٩/١٢/٣١ كما أستند إلى أقوال شاهدى المطعون عليه دون أن يورد مضمونها .

وحيث أن هذا النعى سديد ، ذلك أنه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن الأحكام يجب أن تكون مبنية على أسباب واضحة جلية وعلى محكمة الاستئناف إذا هى ألغت حكم محكمة الدرجة الأولى إن تبين الأسباب التى تحمل قضاءها - وإنه إذا اعتمدت محكمة الموضوع فى قضائها على ، جملة ادلة مجتمعة بحيث لا يتبين أثر كل واحد منها على حدة فى تكوين عقيدتها ، ولا ما كان ينتهى إليه قضاؤها لو أنها قد استبعدت أحد هذه الأدلة لعيب شابه فإنه يتعين فى حالة ثبوت فساد أحد هذه الأدلة ، نقض الحكم لقصور أسبابه لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه بصورية عقد الأيجار واعتباره واردا على عين خالية على ماقرره شاهدا المطعون عليه وما أستدل به من قرائن مجتمعة حاصل بعضها هو شطب العبارة الواردة بالعقد المطبوع الخاصة بامكان أنهاء التعاقد أو التنبيه على المستأجر بانهاء الأجارة وما عرضه الطاعن بخطابه الموجه للمطعون عليه من أستعداده لدفع أى مبلغ مقابل ترك العين ، ومادلت عليه المستندات من قيام المطعون عليه - المستأجر - بتوصيل التيار الكهربائى للعين وعدم قيام الطاعن بقيد عقد الإيجار بالوحدة المحلية وتراخيه فى رفع دعواه بطلب اخلاء العين إلى ما بعد رفع دعوى المطعون عليه ، وإذ لم يبين الحكم المطعون فيه - وقد الغى الحكم الإبتدائى - ما هى أقوال الشاهدين التى استدن بها ، وكانت القرائن سالفة البيان المؤدى إلى ما خلص إليه الحكم من اعتبار الايجار واردا على عين خالية على خلاف الثابت بالعقد من أنه ورد على عين مفروشة - ومن مدة محددة قابلة للتجديد لمدة أخرى - وكان لايبين من الحكم إن هذه القرائن المعيبة فى النتيجة التى خلص إليها فى قضائه ، وأن إلتزام المؤجر بقيد عقد الإيجار المفروش بالوحدة المحلية المختصة مقصود على العقود المبرمة طبقا للمادتين ٣٩ ، ٤٠ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وليس من بينها العقد موضوع النزاع فإن الحكم يكون مشوبا بالقصور فضلا عن الفساد فى الإستدلال بما يوجب نقضه دون حاجه لبحث باقى أوجه الطعن الأخرى .

جلسة ٢١ من مارس سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمد أمين طموم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد جمال الدين شلقانى نائب رئيس المحكمة صلاح محمود عويس ، محمد رشاد مبروك وفؤاد شلبى .



الطعن رقم ٤٧٧ لسنة ٥٥ القضائية :

(١) إيجار « إيجار الأماكن » « احتجاز أكثر من مسكن » .

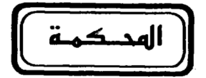
احتجاز المستأجر أكثر من مسكن دون مقتضى عند التعاقد . المادتين ٨ ، ٧٦ق ٤٩ لسنة ٥٧٧ م ٢٥ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . أثره . بطلان العقد بطلانا مطلقاً وحق المؤجر فى طلب الاخلاء . إزالة المستأجر أسباب المخالفة أو تغيير وجه استعمال أحد المسكنين إلى غير أغراض السكنى بعد رفع الدعوى استعمالا للرخصة المخولة له بالمادة ١٩ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . لا أثر له .

(٢) إثبات « طرق الإثبات » « الاستجواب » . محكمة الموضوع .

الاستجواب . ماهيته . تخلف الخصم عن الحضور للاستجواب أو امتناعه عن الاجابه عليه بغير مبرر قانونى . حق المحكمة فى الحكم فى الدعوى متى وجدت فى أوراقها ما يكفى للفصل فيها .

١ - مفاد نص المواد ٨ ، ٧٦ من القانون رقم ٤١ لسنة ١٩٧٧ ، ٢٥ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ أن المشرع رتب على توافر شروط احتجاز المستأجر لأكثر من مسكن دون مقتض عند التعاقد ببطلان ذلك العقد مطلقاً متعلقاً بالنظام العام لا يرد عليه تصحيح أو إجازة . ويكون للمؤجر باعتباره الطرف الآخر فى هذا العقد أن يطلب اخلاء العين المؤجره لا يؤثر فى ثبوت هذا الحق المؤجر زوال سبب المخالفة بعد ذلك أو قيام المستأجر بتغيير وجه استعمال أحد المسكنين إلى غير أغراض السكنى استعمالاً للرخصة المخولة له طبقا للمادة ١٩ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

٢ - الاستجواب - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - طريق من طرق تحقيق الدعوى تستهدف به المحكمة تمكينها من تلمس الحقيقة الموصله لاثبات الحق فى الدعوى دون أن يتم ذلك عن إهدار أية وسيلة أخرى من وسائل الإثبات طالما لم تفصح عن ذلك صراحة وإذا تخلف الخصم عن الحضور للاستجواب بغير عذر مقبول أو امتنع عن الإجابة بغير مبرر قانونى جاز المحكمة أن تقضى فى الدعوى مادامت قد وجدت فى أوراقها ومستنداتها ما يكفى لتكوين عقيدتها للفصل فيها .



المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن الشركة المطعون عليها أقامت الدعوى رقم ٦٩٩١ لسنة ٧٩ مدنى شمال القاهرة الإبتدائية ضد الطاعنة بطلب الحكم بفسخ وبطلان عقد الايجار

المؤرخ ١٩٦٠/١٢/١ اخلائها من الشقة رقم ٣٢ بالعقار رقم ٣٨ شارع رمسيس بالقاهرة والتسليم . وقالت بياناً لذلك انه بموجب ذلك العقد استأجرت الطاعنة -بالاسم الذى اشتهرت به - تلك الشقة سكنا لها حين انها تستأجر باسمها الرسمى سكنا آخراً بذات العقار هى الشقة رقم ٥٠ وذلك بسحب عقد مؤرخ ١٩٥٩/١٢/١ وإذا كان احتجازها للوحدتين بغير مقتض فقد اقامت الدعوى بطلباتها سالفة البيان . وبتاريخ ١٩٨٣/٢/٢٦ اجابت المحكمة المطعون عليها إلى طلبات . استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٠٠٩ لسنة ١٠٠ ق مدنى لدى محكمة استئناف القاهرة التى حكمت بتاريخ ١٩٨٤/١٢/١٩ بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة ابدت فيها الرأى برفض الطعن وعرض السن على هذه الدائرة فى غرفة مشورة فرأت انه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن اقيم على ثلاثة أسباب تنعى الطاعنة بالأول منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب . وفى بيان ذلك تقول أنها تمسكت فى دفاعها بأنها غيرت استعمال الشقة رقم ٥٠ من السكنى إلى مكتب تجارى واحتفظت بالشقة محل النزاع لسكناها استعمالاً للرخصة المقررة بنص المادة ١٩ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وتسلمت المطعون عليها نسبة الزيادة فى الأجرة المقررة على تغيير استعمال العين مما مؤداه زوال الاحتجاز غير أن الحكم المطعون فيه اجتزأ - ردا على هذا الدفاع - القول بأن التغيير يعتبر اقرار بحصول المخالفة ومتى ثبتت فلا يعتد بازالتها بعد ذلك وهو قول لا يفصح عن إحاطته بدفاعها المشار إليه .

وحيث إن هذا النعى مردود . ذلك أن مفاد نص المواد ٨ ، ٧٦ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ و ٢٥ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . أن المشرع رتب على توافر شروط احتجاز المستأجر لاكثر من مسكن دون مقتضى عند التعاقد بطلان ذلك العقد بطلانا مطلقا متعلقا بالنظام العام لا يرد عليه تصحيح أو اجازة ويكون للمؤجر باعتباره الطرف الاخر فى هذا العقد ان يطلب اخلاء العين المؤجرة لا يؤثر فى ثبوت هذا الحق للمؤجر زوال سبب المخالفة بعد ذلك أوقيام المستأجر بتغيير وجه استعمال احد المسكنين إلى غير اغراض السكنى استعمالا للرخصة المخولة له طبقا للمادة ١٩ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وجرى فى قضائه على عدم الاعتداد بما قامت به الطاعنة من تغيير وجه استعمال احد المسكنين اللذين ثبت احتجازهما لهما من السكنى إلى مكتب تجارى بعد رفع الدعوى فإن النعى عليه بهذا السبب يكون على غير اساس .

حيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والإخلال بحق الدفاع ، إذ أغفل الرد على ما تمسكت به بصحيفة الاستئناف من أن الحكم المستأنف قضى بفسخ وبطلان عقد الايجار محل النزاع رغم أن المشرع لم يقرر أى من هذين الجزائين على احتجاز أكثر من مسكن فى البلد الواحد فضلا عن اختلاف الاثر القانونى لكل منهما عن الاخر مما لا يجوز معه البيع بينهما بالنسبة لعقد واحد .

وحيث إن هذا النعى مردود . ذلك أنه لما كان مفاد نص المواد ٨ ، ٧٦ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ و ٢٥ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وعلى ما سلف بيانه فى الرد على السبب الاول بطلان عقد الإيجار الذى يتحقق به احتجاز المستأجر لاكثر من مسكن فى بلد واحد. بطلانا مطلقا متعلقا بالنظام العام فإن ماتثيره الطاعنه فى هذا الصدد لا يستند إلى اساس قانونى صحيح فلا على الحكم المطعون فيه اغفال الرد عليه . وإذ كان ما تنعى به الطاعنة من خطأ الحكم الإبتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه بقضائه بفسخ العقد وبطلانه لا يحقق لها سوى مصلحة نظرية بحته فإن النعى برمته يكون على غير اساس .

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والتناقض والخطأ فى الإسناد ومخالفة الثابت بالأوراق وفى بيان ذلك تقول ان الحكم بنى قضاءه على ما خلص إليه من انها تحتجز مسكنين فى بلد دون مقتض احدهما باسم شهرتها والاخر باسمها الرسمى واستدل على ذلك مما ثبت باشهاد الشهرة الرسمى وكتاب مصلحة الاحوال المدنية بالغاء البطاقة الصادرة لها باسم الشهرة ومن اقرارها بالطلب المقدم منها لنيابة الخليفة ، فى حين ان محكمة الاستئناف اصدرت بتاريخ ١٩٨٤/٢/٢٧ حكما قضى باستجوابها لاستجلاء حقيقة تعاقدها بالاسمين المشار إليهما مما مؤداه أن تلك المستندات لم تكن كافية لتكوين عقيدتها فى هذا الخصوص وهو مالا يجوز معه الحكم بعد ذلك فى الدعوى استناداً إلى تلك المستندات ودون تنفيذ حكم الاستجواب الذى اتخذ الحكم من عدم تنفيذ الطاعنة له قرينة على ثبوت تعاقدها عن الوحدتين بينما يرجع عدم حضورها للاستجواب إلى عدم اعلانها بحكم الاستجواب .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك انه لما كان الاستجواب - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - طريق من طرق تحقيق الدعوى تستهدف به المحكمة تمكينها من تلمس الحقيقة الموصلة لاثبات الحق فى الدعوى ، دون أن ينم ذلك عن إهدار أية وسيلة اخرى من وسائل الاثبات طالما لم تفصح عن ذلك صراحة ، وإذا تخلف الخصم عن الحضور للاستجواب بغير عذر مقبول أو امتنع عن الإجابة بغير مبرر قانونى ، جاز للمحكمة أن تقضى فى الدعوى ما دامت قد وجدت فى أوراقها ومستنداتها ما يكفى لتكوين عقيدتها للفصل فيها . وكان البين من مدونات الحكم الصادر من محكمة الاستئناف بتاريخ ١٩٨٤/٢/٢٧ القاضى باستجواب الطاعنة فى خصوص اشتهارها بالاسم الذى وقعت به عقد ايجار الشقة رقم ٥٠ المبرم بينها وبين المطعون عليها توصلاً لبيان ما إذا كانت تحتجز اكثر من مسكن ، دون أن تفصح مدونات ذلك الحكم عن إطراح محكمة الموضوع للمستندات المقدمة فى هذا الخصوص . وكان الثابت من محاضر جلسات

محكمة الاستئناف ان حكم الاستجواب لم ينفذ لتخلف الطاعنة عن الحضور بغير عذر مقبول رغم اعلانها فإنه لا تثريب على المحكمة ان هى استندت إلى المستندات المشار إليها بسبب النعى ويكون النعى على الحكم المطعون فيه بهذا السبب على غير اساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٢ من مارس سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / درويش عبد المجيد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ محمد عبد المنعم حافظ ، رفعت عبد المجيد نائبي رئيس المحكمة ، محمد خيري الجندي و محمد شهاوي .



الطعن رقم ٢٣٥٣ لسنة ٥٥ القضائية :

(١) قضاه « عدم الصلاحية » . نقض .

أحكام محكمة النقض . عدم جواز الطعن فيها . علة ذلك . الاستثناء بطلان الحكم إذا قام بأحد القضاه الذين أصدروه سبب من أسباب عدم الصلاحية . سبيله . تقديم طلب بذلك إلى محكمة النقض . عدم خضوع هذا الطلب للميعاد المقرر للطعن بالنقض . علة ذلك . توافر موجبات هذا الطلب . مؤداه .

(٢ ، ٣) قضاه « عدم الصلاحية » . حكم . بطلان . نقض .

(٢) عدم صلاحية القاضي لنظر دعوى سبق له نظرها . علته . ما يشترط في القاضي من خلو ذهنه عن موضوع الدعوى حتى يزن حجج الخصوم وزناً مجرداً .

(٣) ابداء القاضي رأيا في القضية المطروحة عليه . سبب لعدم صلاحيته لنظرها . شموله كل خصومه سبق ترديدها بين الخصوم أنفسهم وأثيرت فيها ذات الحجج والأسانيد التي أثيرت في الخصومة بحيث تعتبر استمراراً لها وعوداً إليها .

١ - النص فى المادتان ١٤٧ ، ٢٧٢ من قانون المرافعات يدل على أن أحكام محكمة النقض لا يجوز تعييبها بأى وجه من الوجوه فهى واجبة الاحترام على الدوام باعتبار مرحلة النقض هى خاتمة المطاف فى مراحل التقاضى وأحكامها باته لا سبيل إلى الطعن فيها ، وأن المشرع إغتنى عن النص على منع الطعن فى أحكام محكمة النقض بسائر طرق الطعن عادية أو غير عادية لعدم إمكان تصور الطعن على أحكام هذه المحكمة . ولم يستثن المشرع من ذلك الأصل إلا ما أورده فى نص الفقرة الثانية من المادة ١٤٧ من قانون المرافعات من جواز الطعن ببطلان الحكم الصادر من محكمة النقض إذا قام بأحد القضاه الذين أصدروه سبب من أسباب عدم الصلاحية المنصوص عليها فى المادة ١٤٦ من هذا القانون ، وذلك زيادة فى الاصطيان والتحوط لسمعه القضاء . وسبيل الخصم إلى الطعن ببطلان حكم النقض طبقا لهذا النص يكون بُطلب يقدمه لمحكمة النقض التى اختصها المشرع بنظره غير مقيد فيه بميعاد حتى أخذاً بعموم النص وأطلاقه . ولا يسوغ القول بخضوع هذا الطلب لميعاد السنين يوما المقرر للطعن طبقا لنص المادة ٢٥٢ من قانون المرافعات كما ذهب إلى ذلك المدعى عليه فى دفعه ، لأنه لا يعد طعناً بطريق النقض وإنما هو بمثابة دعوى بطلان أصلية ، ومن ثم فلا يجرى عليه الميعاد المقرر للطعن طبقاً لهذا النص فإذا ثبت لمحكمة النقض أن الطلب قد توافرت فيه موجبات قبوله ألغت الحكم الصادر منها فى الطعن واعادت نظر الطعن أمام دائرة أخرى وإن تبين لها أن الطلب لم يكن كذلك حكمت بعدم قبوله .

٢ - النص فى المادة ١٤٦ من قانون المرافعات على أنه « يكون القاضى غير صالح لنظر الدعوى ممنوعاً من سماعها ولو لم يرده أحد الخصوم فى الأحوال الأتيه ...... (٥) إذا كان قد افتى أو ترافع عن أحد الخصوم فى الدعوى .... أو كان قد سبق له نظرها قاضياً أو خبيراً أو محكماً » وما تقضى به

الفقرة الأولى من المادة ١٤٧ من هذا القانون من بطلان عمل القاضى وقضائه فى الأحوال المتقدمه ، يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن علة عدم صلاحية القاضى للفصل فى الدعوى التى سبق له نظرها قاضياً هى الخشية من أن يلتزم برأيه الذى يشف عنه عمله المتقدم ، إستنادا إلى أن وجوب امتناع القاضى عن نظر الدعوى هو قيامه بعمل يجعل له رأيا فى الدعوى أو معلومات شخصية تتعارض مع ما يشترط فى القاضى من خلو الذهن عن موضوعها ليستطيع أن يزن حجج الخصوم وزناً مجرداً ، أخذا بأن إظهار الرأى قد يدعوا إلى إلتزامه ، مما يتنافى مع حرية العدول عنه .

٣ - لئن كان ظاهر سياق المادة ١٤٦ من قانون المرافعات يفيد بأن إبداء القاضى لرأيه يلزم أن يكون فى ذات القضية المطروحة إلا أنه ينبغى أن يفسر ذلك بالمعنى الواسع ، فيؤخذ به حتى كانت الخصومة الحالية مرددة بين ذات الخصوم ، ويستدعى الفصل فيها الإدلاء بالرأى فى نفس الحجج والاسانيد التى أثيرت فى الخصومة الأخرى ، بحيث تعتبر الخصومة الحالية استمراراً لها وعوداً إليها

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الأوراق - تتحصل فى أن الطالب أقام على المدعى عليهما الدعوى رقم ١٤٧ لسنة ١٩٧٧ مدنى بورسعيد الإبتدائية بطلب الحكم بتمكينه من المحل المبين بعقد البيع المؤرخ ١٩٦٦/٩/١٦ ومنع التعرض له فيه ، وذلك تأسيساً على أنه بموجب هذا العقد فقد اشترى .... من الجمعية التعاونية الاستهلاكية بمحافظة بورسعيد جدك محل

تجارى « مقهى » مناصفة بينهما ثم قام شريكه هذا ببيع المحل بكامله إلى المدعى عليها الثانية التى أقامت ضدهما الدعوى رقم ٢٥٨ لسنة ١٩٦٨ مدنى بورسعيد الإبتدائية بطلب تثبيت ملكيتها للمحل بجميع مشتملاته فقضى لها بتثبيت الملكية لنصفه وهى الحصة المملوكة للبائع لها وصار الحكم نهائيا ، غير أن المدعى عليه الأول المالك للعقار تعرض له ومنعه من استغلال حصته فى ذلك المحل فأقام تلك الدعوى ليحكم بطلبه فيها ، وإذ حكمت المحكمة برفض دعواه إستأنف حكمها لدى محكمة إستئناف الإسماعيلية - مأمورية بورسعيد - بالإستئناف رقم ١٠٦ لسنة ١٩ قضائية فقضت المحكمة بالغاء الحكم المستأنف وبتمكينه من حصته فى محل النزاع ، فطعن المدعى عليه الأول فى هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم ٤٦٨ لسنة ٥٠ القضائية فقضى فى الطعن بنقض الحكم المطعون فيه مع الإحالة ، ثم عادت محكمة الإستئناف فحكمت مجدداً بالغاء الحكم المستأنف وبإجابة الطالب إلى طلباته فطعن المدعى عليه الأول فى هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم ١٠٤٣ لسنة ٥٢ القضائية ، وبتاريخ ١٥ من نوفمبر سنة ١٩٨٤ نقضت المحكمة الحكم المطعون فيه ثم عادت وحكمت فى الموضوع بتاريخ ١٨ من إبريل سنة ١٩٨٥ برفض الإستئناف وتأييد الحكم المستأنف . فأقام الطالب دعواه الحالية أمام هذه المحكمة بصحيفة أودعت قلم الكتاب بتاريخ ٤ من أغسطس سنة ١٩٨٥ طلب فيها القضاء ببطلان الحكمين الصادرين من محكمة النقض فى الطعن رقم ١٠٣٤ لسنة ٥٢ القضائية ونظره مجدداً من دائرة أخرى ، على سند من القول بأن السيد المستشار المقرر فى هذا الطعن « .... » والذى اشترك فى الهيئة التى أصدرت فيه الحكمين المشار إليهما قد سبق له إبان عمله قاضياً بمحكمة بورسعيد الإبتدائية أن أبدى رأيا فى النزاع المردد بين الخصوم أنفسهم فى الدعوى رقم ٢٥٨ لسنة ١٩٦٨ مدنى بورسعيد الإبتدائية - إذ كان من بين القضاة الذين نظروا هذه الدعوى

وفصلوا فيها فى مرحلتها الإبتدائية أولا بالحكم الصادر أثناء سير الخصومة بتاريخ ١٩٧٣/٤/٢٨ والذى قضى باستجواب الخصوم فى شأن ظروف تحرير عقد بيع محل النزاع المؤرخ ١٩٦٦/٩/١٦ بما يكشف عن اتجاه المحكمة إلى تكييف هذا العقد بأنه عقد بيع جدك ، ثم بالحكم الصادر من المحكمة بتاريخ ١٩٧٣/١٢/٢٢ بالعدول عن حكم الاستجواب آنف البيان وندب خبير لبحث بملكية البائع للمدعى عليها الثانية ، وقد تعرضت المحكمة فى اسباب هذا الحكم لعقد بيع المحل موضوع النزاع بتقريرها أن العقد انصب على مجموع من الاموال فيعتبر وارداً على منقول وانه يشترط لصحته ثبوت ملكية البائع لما باعه للمدعى عليها المذكورة ، وأخيرا فقد اشترك فى الهيئة التى أصدرت الحكم المنهى للخصومة بتاريخ ١٩٧٥/١/١ الذى قطع فى أسبابه بأن ملكية هذا المحل كانت للطالب وشريكه مناصفه بينهما وأن البيع الصادر من هذا الشريك إلى المدعى عليها الثانية مجاوزاً لحصته يعتبر بيعا لملك الغير . كذلك فإن السيد المستشار المقرر فى الطعن بالنقض سالف الذكر قد أبدى رأيه فى النزاع فى الدعوى رقم ٢٩ لسنة ١٩٧٠ مدنى بورسعيد الإبتدائية التى رفعها المدعى عليه الأول على المدعى عليها الثانية بطلب الحكم بإخلائها من المحل موضوع النزاع لعدم وفائها بالاجرة إذ اشترك فى الهيئة التى أصدرت الحكم بالاخلاء ورفضت دفع المدعى عليها المذكورة بعدم قبول الدعوى لانتفاء صفتها باعتبارها حارسة قضائية على هذا المحل وقد افصحت تلك الهيئة عن وجهة نظرها فى النزاع فى معرض رفضها لهذا الدفع إستناداً إلى انتفاء الدليل على هذه الحراسة وشمولها لعقد الإيجار ، مما يفيد أن المحكمة لم تعتد بحق الإيجار كعنصر من عناصر عقد بيع محل النزاع المؤرخ ١٩٦٦/٩/١٦ . وإذ كانت هيئة محكمة النقض التى أصدرت الحكمين فى الطعن بالنقض رقم ١٤٠٣ لسنة ٥٢ القضائية فى ١٩٨٤/١١/١٥ ، ١٩٨٥/٤/١٨ قد تناولت فى قضائها أموراً تتعلق

بتكييف عقد البيع آنف الذكر وصحته ونفاذه وانتهت فيه إلى عدم نفاذ هذا العقد فى حق مالك العقار لانتفاء شروط المادة ٥٩٤ من القانون المدنى ، فإن سبق إبداء السيد المستشار المقرر فى هذا الطعن لرأية فى النزاع المردد بين الخصوم فى الدعويين آنفتى الذكر على نحو ما سلف بيانه من شأنه فقدانه لصلاحية نظر الطعن وبطلان الحكم الصادر فيه ، مما يجيز له طبقاً للمادة ١٤٧ من قانون المرافعات طلب الغاء الحكمين الصادرين من تلك الهيئة فى ذلك الطعن والقضاء فيه مجدداً ، لذلك فإنه يقم هذه الدعوى ليحكم بطلباته ، وساند الطالب دعواه بصور رسمية من الأحكام آنفه البيان ، وضم ملف الطعن رقم ١٠٤٣ لسنة ٥٢ القضائية . ودفع المدعى عليه الأول بعدم قبول الطلب لتقديمه بعد الميعاد المقرر للطعن بالنقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بعدم قبول الطلب ، وفى الجلسة المحذده تمسك الحاضر عن المدعى بطلبه ، والتزمت النيابة رأيها .

وحيث إنه لما كان النص فى المادة ١٤٧ من هذا القانون على أنه « يقع باطلاعمل القاضى أو قضاء« فى الاحوال المتقدمة الذكر ولو تم باتفاق الخصوم وإذا وقع هذا البطلان فى حكم صدر من محكمة النقض جاز للخصم أن يطلب منها إلغاء الحكم واعادة نظر الطعن أمام دائرة أخرى . » وفى المادة ٢٧٢ من ذات القانون على أنه « لا يجوز الطعن فى أحكام محكمة النقض بأى طريق من طرق الطعن » يدل على أن أحكام النقض لا يجوز تعييبها بأى وجه من الوجوه فهى واجبة الاحترام على الدوام باعتبار مرحلة النقض هى خاتمة المطاف فى مراحل التقاضى وأحكامها بانه لا سبيل إلى الطعن فيها ، وأن المشرع إغتنى عن النص على منع الطعن فى أحكام محكمة النقض بسائر طرق الطعن عادية أو غير عادية لعدم إمكان تصورها على أحكام هذه المحكمة ، ولم

يستثنى المشرع من ذلك الأصل إلا ما أوردة فى نص الفقرة الثانية من المادة ١٤٧ من قانون المرافعات من جواز الطعن ببطلان الحكم الصادر من محكمة النقض إذا قام بأحد القضاة الذين أصدروه سبب من أسباب عدم الصلاحية المنصوص عليها فى المادة ١٤٦ من هذا القانون ، وذلك زيادة فى الإصطيان والتحوط لسمعة القضاء . وسبيل الخصم إلى الطعن ببطلان حكم النقض طبقا لهذا النص يكون بطلب يقدمة لمحكمة النقض التى اختصها المشرع بنظره غير مقيد فى تقديمه بميعاد حتمى أخذاً بعموم النص واطلاقه . ولا يسوغ القول بخضوع هذا الطلب لميعاد الستين يوماً المقرر للطعن طبقا لنص المادة ٢٥٢ من قانون المرافعات كما ذهب إلى ذلك المدعى عليه فى دفعه ، لأنه لا يعد طعنا بطريق النقض وإنما هو بمثابة دعوى بطلان أصلية ، ومن ثم فلا يجرى عليه الميعاد المقرر للطعن طبقاً لهذا النص ، فإذا ثبت لمحكمة النقض أن الطلب قد توافرت فيه موجبات قبوله ألغت الحكم الصادر منها فى الطعن واعادت نظر الطعن أمام دائرة أخرى وإن تبين لها أن الطلب لم يكن كذلك حكمت بعدم قبوله . إذ كان ذلك وكان النص فى المادة ١٤٦ من قانون المرافعات على أنه « يكون القاضى غير صالح لنظر الدعوى ممنوعا من سماعها ولو لم يرده أحد الخصوم فى الاحوال الآتيةَ .... (٥) إذا كان قد افتى أو ترافع عن أحد الخصوم فى الدعوى .... أو كان قد سبق له نظرها قاضيا أو خبيراً أو محكماً » وما تقضى به الفقرة الأولى من المادة ١٤٧ من هذا القانون من بطلان عمل القاضى وقضائه فى الاحوال المتقدمه ، يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن علة عدم صلاحية القاضى للفصل فى الدعوى التى سبق له نظرها قاضياً هى الخشية من أن يلتزم برأيه الذى يشف عمله المتقدم ، إستنادا إلى أن وجوب امتناع القاضى عن نظر الدعوى هو قيامه

بعمل يجعل له رأياً فى الدعوى أو معلومات شخصية تتعارض من ما يشترط فى القاضى من خلو الذهن عن موضوعها ليستطيع أن يزن حجج الخصوم وزنا مجرداً ، أخذاً بأن إظهار الرأى قد يدعوا إلى التزامه ، مما يتنافى مع حرية العدول عنه ، وإنه وإن كان ظاهر سياق المادة ١٤٦ آنفه البيان يفيد بأن إبداء القاضى لرأيه يلزم أن يكون فى ذات القضية المطروحة ، إلا أنه ينبغى أن يفسر ذلك بالمعنى الواسع ، فيؤخذ به متى كانت الخصومة الحالية مرددة بين ذات الخصوم ، ويستدعى الفصل فيها الإدلاء بالرأى فى نفس الحجج والاسانيد التى أثيرت فى الخصومة الأخرى ، بحيث تعتبر الخصومة الحالية استمراراً لها وعوداً إليها . لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن الخصومة فى الدعوى السابقة الأولى رقم ٢٥٨ لسنة ١٩٦٨ مدنى بورسعيد الإبتدائية كانت قائمة بين الطالب وشريكه .... وبين المدعى عليه الثانية التى رفعت الدعوى بطلب تثبيت ملكيتها لكامل المحل موضوع النزاع إستناداً إلى شرائها له لمحتوياته من شريك الطالب بموجب عقد البيع المؤرخ ١٩٦٨/٢/٢٧ ولم يكن المدعى عليه الأول المالك للعقار الكائن به المحل طرفاً فى هذه الخصومة وأن بحث المحكمة فيها اقتصر على النزاع الذى دار بين المدعى عليها الثانية والطالب حول ملكية المحل التى تستند فيها الأولى إلى العقد آنف الذكر والتى يدعى الاخير استئثاره بها بموجب عقد البيع المؤرخ ١٩٦٦/٩/١٦ الذى قدم صورته الفوتوغرافية إلى المحكمة فأصدرت حكما بتاريخ ١٩٧٣/٤/٢٨ باستجواب الخصوم فى شأن ظروف تحرير هذا العقد ، غير أنها لم تستمر فى تنفيذ الاستجواب وعدلت عنه بحكمها التمهيدى الصادر بتاريخ ١٩٧٣/١٢/٢٢ - وندبت خبيرا لبحث ملكية البائع للمدعى عليها الثانية فى المال المنقول الذى تدعى استحقاقه ، ثم خلصت فى الحكم المنهى للخصومة الصادر بتاريخ ١٩٧٥/١/١ إلى القضاء لها بتثبيت ملكيتها لنصف محل النزاع

واشارت فى اسباب هذا الحكم إلى أن الطالب يمتلك نصفه الآخر بموجب العقد المؤرخ ١٩٦٦/٩/١٦ ، ولم تعرض المحكمة قط فيما أصدرته من أحكام فى تلك الدعوى إلى تكييف هذا العقد الأخير أو مسألة نفاذ عقد الإيجار الذى اشتمل عليه البيع فى حق المدعى عليه الأول المالك للعقار . أما الدعوى السابقة الثانية رقم ٢٩ لسنة ١٩٧٠ مدنى بورسعيد الإبتدائية فإن الخصومة فيها انحصرت بين المدعى عليها الثانية والمدعى عليه الأول الذى رفع الدعوى بطلب إخلائها من العين الكائن بها محل النزاع المؤجرة لها بموجب عقد الإيجار المؤرخ ١٩٦٨/٣/١ لعدم وفائها بالاجرة ، وقد استجابت المحكمة إلى طلبه دون أن تعرض فيها لحق الطالب فى الإيجار الذى يستند فيه إلى عقد البيع آنف الذكر أما الخصومة المرددة فى الطعن بالنقض للمرة الثانية رقم ١٠٤٣ لسنة ٥٢ القضائية المرفوع من المدعى عليه الأول فإنها لم تتناول موضوع الدعويين السابقتين آنفتى الذكر وانما انصبت على موضوع الدعوى رقم ١٤٧ لسنة ١٩٧٧ مدنى بورسعيد الإبتدائية التى رفعها الطالب على المدعى عليهما بطلب تمكينه من استغلال حصته فى محل النزاع الكائن بالعقار المملوك للمدعى عليه الأول إستناداً لشراء هذه الحصة فى متجر بموجب العقد المؤرخ ١٩٦٦/٩/١٦ ، وقد نقضت محكمة النقض بحكمها الصادر بتاريخ ١٩٨٤/١١/١٥ الحكم الاستئنافى الثانى الصادر فى الاستئناف رقم ١٠٦ لسنة ١٩ قضائية - مأمورية بورسعيد - تأسيسا على أنه قضى بتمكين الطالب من استغلال حصته فى محل النزاع فى مواجهة المدعى عليه الأول دون أن يعن ببحث ما اشترطته الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ من القانون المدنى بشأن بيع المتجر ، وتصدت المحكمة لموضوع الطعن بحكمها الثانى الصادر بتاريخ ١٩٨٥/٤/١٨ والذى قضى برفض استئناف الطالب وتأييد الحكم المستأنف ، إستناداً إلى عدم نفاذ عقد ايجار المحل المتنازل عنه للطالب مشترى الجدك فى مواجهة المدعى عليه

الأول المالك للعقار لانتفاء ضرورة ألجأت الجمعية صاحبة المتجر إلى بيعه طبقا للفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ آنفة البيان . وإذ كان يتضح جلياً مما سلف أن الخصومة المرددة فى الطعن بالنقض رقم ١٠٤٣ لسنة ٥٢ القضائية ليست هى بعينها التى ترددت فى الدعويين السابقتين رقمى ٢٥٨ لسنة ١٩٦٨ ، ٢٩ لسنة ١٩٧٠ مدنى بورسعيد الإبتدائية المقضى فيهما من هيئة كان السيد المستشار المقرر فى ذلك الطعن .... أحد قضاتها ، كما لا تعتبر الخصومة فى الطعن المشار إليه امتداداً للخصومة فى هاتين الدعويين ، لاختلافهما خصوماً ومحلاً وسبباً ، فإن قضاء الأخير فيهما إبان عمله قاضياً بالمحكمة الإبتدائية لا يحول قانوناً بينه وبين نظر الطعن بالنقض المذكور ولا يفقده ، صلاحية الحكم فيه . ومن ثم يكون طلب المدعى بطلان الحكمين الصادرين فى الطعن بالنقض رقم ١٤٠٣ لسنة ٥٢ القضائية على غير اساس مما يتعين معه عدم قبوله .

جلسة ٢٢ من مارس سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / درويش عبد المجيد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد عبد المنعم حافظ ، د . رفعت عبد المجيد نائبى رئيس المحكمة ، محمد خيرى وعبد العال السمان .



الطعن رقم ٥٢٤ لسنة ٥٦ القضائية :

(١) دعوى « دعوى الضمان » .

دعوى الضمان استقلالها عن الدعوى الأصلية . عدم اعتبارها دفعا أو دفاعاً فيها . مؤدى ذلك . عدم إلتزام المحكمة بالفصل فى الدعويين بحكم واحد أو التأجيل لأدخال ضامن فى الدعوى طالما قد تهيأت الدعوى الاصلية للفصل فيها .

(٢) استئناف . حكم « الطعن فى الحكم » .

الطعن بالاستئناف الذى لا ينفتح ميعاده إلا من تاريخ اعلان الحكم المستأنف . رفعه قبل انفتاح ميعاده . اعتباره مرفوعاً فى الميعاد القانونى انتهاء الحكم إلى النتيجة الصحيحة . اشتماله على تقرير قانونى خاطىء . لا أثر له . لمحكمة النقض أن تستدرك هذا الخطأ .

(٣) تعويض « التعويض عن الضرر المادى » . مسئولية . حكم « ما يعد قصوراً » .

التعويض عن الضرر المادى . شرطه . تحقق الضرر بالفعل أو أن يكون وقوعه فى .

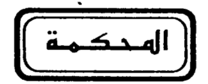
المستقبل حتمياً . مناطه . ثبوت أن المجنى عليه وقت وفاته كان يعول المضرر فعلا على نحو مستمر ودائم . إغفال الحكم استظهار مصدر هذه الإعالة. قصور . مجرد وقوع الضرر فى المستقبل . غير كاف للقضاء بالتعويض .

١ - مفاد نص المادتين ١١٩ ، ١٢٠ من قانون المرافعات - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن دعوى الضمان تستقل عن الدعوى الأصلية ولا تعتبر دفاعا أو دفعاً فيها ، ولا يعتبر الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية فاصلا فى دعوى الضمان ، وبالتالى فلا تكون المحكمة ملزمة بالفصل فى الدعويين بحكم واحد أو اجابة طالب الضمان إلى تأجيل الدعوى الأصلية لادخال ضامن فيها ، وإنما يكون لها أن تفصل في الدعويين بحكم واحد إذا كانت دعوى الضمان صالحة للفصل فيها مع الدعوى الأصلية ، فإذا لم تكن دعوى الضمان صالحة للفصل فيها وكانت الدعوى الأصلية قد تهيأت للفصل فيها فصلت المحكمة فى الدعوى الأصلية وابقت دعوى الضمان لتفصل فيها بعد ذلك ، فإذا كانت الخصومة فى دعوى الضمان لم تنعقد لعدم تكليف طالب الضمان ضامنه بالحضور فللمحكمة أن تجيب طالب الضمان إلى التأجيل لادخال ضامنه أولا تجيبه إلى هذا الطلب بحسب ما تراه إذ أن اجابة طلب التأجيل فى هذه الحالة تكون من اطلاقات قاضى الموضوع وداخله فى سلطته التقديرية .

٢ - لما كان الثابت من الأوراق أن الطاعن رفع استئناف اختصم فيه المحكوم لها وهى المطعون ضدها الأولى عن نفسها وبصفتها وكذلك باقى

المطعون ضدهم المحكوم عليهم مثله بالتضامن ، وأقام المطعون ضده الثالث استئنافا آخر بصحيفة أودعت قلم كتاب المحكمة بتاريخ ١٩٨٤/١٢/٢٥ وسدد الرسم عنها فى ذات التاريخ واختصم فيها المحكوم لها أيضا وسائر الخصوم المحكوم عليهم معه بالتضامن بما فيهم الطاعن طالبا إلغاء حكم محكمة أول درجة لبطلانه بالنسبة له بسبب عدم انعقاد خصومة الدعوى التى صدر فيها الحكم انعقاداً صحيحاً لبطلان اعلانه بصحيفة افتتاحها ، كما طلب عدم استئناف الطاعن فى خصوص دعوى الضمان الفرعية لعدم صدور حكم فيها من محكمة أول درجة ، وإذ كان الثابت من الأوراق أن المطعون ضده الثالث الذى رفع الاستئناف الثانى لم يحضر جلسات محكمة أول درجة ولم يقدم مذكرة بدفاعه فإن ميعاد الطعن بالاستئناف لا يبدأ سريانه بالنسبة له إلا من تاريخ اعلانه بالحكم المستأنف عملاً بالمادة ٢١٣ من قانون المرافعات وهو ما لم يثبت حصوله فى واقع الدعوى الأمر الذى يكون معه ذلك الإستئناف المرفوع منه والموجه إلى المحكوم لها وسائر المحكوم عليهم معه بالتضامن استئنافاً أصلياً رفع قبل انفتاح ميعاد الطعن بالإستئناف فيكون مرفوعا فى ميعاده المقرر بالقانون ، ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه صائباً إذ انتهى فى قضائه إلى قبوله شكلاً ، ولا يعيبه أن يكون قد اشتمل على تقرير خاطىء فى القانون فيما أسبغ عليه من وصف لهذا الاستئناف بأنه استئناف فرعى لما هو مقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الحكم إذا انتهى إلى نتيجة صحيحة فإنه لا يفسده ، يكون قد اعتراه من خطأ فى تقرير قانونى غير مؤثر فى النتيجة إذ لمحكمة النقض فى هذه الحالة أن تستدرك هذا الخطأ القانونى بالتصحيح .

٣ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه يشترط للحكم بالتعويض عن الضرر المادى الاخلال بمصلحة مالية للمضرر وأن يكون الضرر محققا بأن يكون قد وقع بالفعل أو يكون وقوعه فى المستقبل حتمياً والعبرة فى تحقق الضرر المادى للشخص الذى يدعيه نتيجة وفاة آخر هى ثبوت أن المجنى عليه كان يعوله فعلا وقت وفاته على نحو مستمر ودائم وأن فرصة الإستمرار على ذلك كانت محققه وعندئذ يقدر القاضى ما ضاع على المضرور من فرصه بفقد عائله ويقضى بالتعويض على هذا الأساس ، أما مجرد وقوع الضرر فى المستقبل فلا يكفى للحكم بالتعويض ، لما كان ذلك وكان الحكم الابتدائى المؤيد لاسبابه بالحكم المطعون فيه قد اعتد فى تقدير التعويض بتحقق الضرر المادى الذى حاق بالمطعون ضدها الأولى وأبنائها المشمولين بوصايتها على أن المتوفى كان عائلاً لهذه الأم وإخوته القصر دون أن يبين المصدر الذى استقى منه ذلك ودون أن يستظهر ما إذا كان المتوفى قبل الموت كان يعول فعلا والدته وأخوته القصر على وجه دائم ومستمر فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وعارة القصور فى التسبيب بما يوجب نقضه .



بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضدها الأولى عن نفسها وبصفتها وصية على أولادها القصر أقامت الدعوى رقم ٤٦٥ لسنة ١٩٨١ مدنى أمام محكمة الأسماعيلية الإبتدائية على الطاعن بصفته والمطعون ضدهم من الثانى إلى الأخير بطلب الحكم بإلزامهم متضامنين بأن يؤدوا إليها مبلغ خمسين ألف جنيه ، وقالت بيانا للدعوى أن ولدهم المرحوم .... قد صدر عليه حكم بالحبس إبان تجنيده بالقوات المسلحة وأثناء تنفيذه هذه العقوبة كلف وبعض المسجونين بتطهير منطقة المشروع ٣٦ ذخيرة بأبى سلطان وأثناء عملية التطهير إنفجر لغم أدى إلى وفاتهم جميعاً وكان ذلك راجعا إلى اكراه المسجونين على القيام بهذا العمل رغم خلو الموقع من علامات التحذير - مما يتوافر معه ركن الخطأ فى حق المطعون ضدهم من الثانى إلى الأخير ، وإذ هى أم للمتوفى والقصر المشمولون بوصايتها إخوة له فقد حاقت بهم أضرار مادية وأدبية من جراء موته ويعتبر الطاعن ملزماً بالتضامن مع تابعيه مرتكبى الخطأ عن تعويض هذه الاضرار ولذا أقامت دعواها ليحكم بطلبها ، وأثناء سير الدعوى أمام محكمة أول درجة أودع الطاعن قلم كتابها صحيفة دعوى ضمان فرعية موجهة إلى المطعون ضدهم الثلاثة الآخرين ليقضى بأن يؤدوا إليه ما عسى أن يحكم به عليه فى الدعوى الاصلية ، وبتاريخ ١٥ من ديسمبر سنة ١٩٨٢ قضت المحكمة فى الدعوى الاصلية بإلزام الطاعن بالتضامن مع المطعون ضدهم الاربعة الآخرين أن يؤدوا إلى المطعون ضدها الأولى مبلغ ستة آلاف جنيه ، إستأنف

الطاعن الحكم لدى محكمة استئناف الاسماعيلية بالاستئناف رقم ٣٣ لسنة ٨ قضائية طالبا إلغاءه والحكم أصلياً فى الدعوى الاصلية واحتياطيا الحكم بطلبات فى دعوى الضمان الفرعية التى لم تفصل فيها محكمة أول درجة ، وأقام المطعون ضده الثالث « العقيد .... » استئنافاً آخر بصحيفة طلب فيها إلغاء الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية لبطلانه بالنسبة له وبعدم قبول إستئناف الطاعن فى خصوص دعوى الضمان الفرعية . وبتاريخ ١٩ من ديسمبر سنة ١٩٨٥ حكت المحكمة (أولا) بقبول الاستئنافين الأصلى والفرعى شكلا . (ثانيا) فى موضوع الاستئناف الأصلى برفضه وتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به للمحكوم ضدهم عدا العقيد .... ، (ثالثا) فى موضوع الإستئناف الفرعى بالغاء الحكم فيما قضى به بالنسبة للمستأنف المطعون ضده الثالث » لبطلان إعلانه بصحيفة افتتاح الدعوى . طعن الطاعن فى هذه الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون ، وفى بيان ذلك يقول أنه أقام على المطعون ضدهم الثلاثة الأخيرين دعوى الضمان الفرعية ليقضى بإلزامهم أن يؤدوا إليه ما عسى أن يحكم به عليه وتعجلت محكمة أول درجة فقررت

حجز الدعوى للحكم قبل إتمام اعلانهم بهذه الدعوى الفرعية وفصلت فى الدعوى الاصلية وحدها وصرحت فى أسباب حكمها أنها تترك للطاعن عن سبيل رفع دعوى جديدة بما طلبه فى الدعوى الفرعية مع أنه كان واجبا عليها التصدى للفصل فيها ، وإذ أيد الحكم المطعون فيه قضاء محكمة أول درجة فى هذا الصدد فإنه يكون معيبا مستوجبا نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك بأن مفاد نص المادتين ١١٩ ، ١٢٠ من قانون المرافعات - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ان دعوى الضمان تستقل عن الدعوى الاصلية ولا تعتبر دفاعا أو دفعاً فيها ، ولا يعتبر الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية فاصلا فى دعوى الضمان ، وبالتالى فلا تكون المحكمة ملزمة بالفصل فى الدعوين بحكم واحد أو إجابة طالب الضمان إلى تأجيل الدعوى الأصلية لادخال ضامن فيها ، وإنما يكون لها أن تفصل فى الدعويين بحكم واحد إذا كانت دعوى الضمان صالحة للفصل فيها مع الدعوى الاصلية ، فإذا لم تكن دعوى الضمان صالحة للفصل فيها وكانت الدعوى الأصلية قد تهيأت للفصل فيها فصلت المحكمة فى الدعوى الاصلية وأبقت دعوى الضمان لتفصل فيها بعد ذلك ، فإذا كانت الخصومة فى دعوى الضمان لم تنعقد لعدم تكليف طالب الضمان ضامنه بالحضور فللمحكمة أن تجيب طالب الضمان إلى التأجيل لادخال ضامنه أولا تجيبه إلى هذا الطلب بحسب ما تراه إذ أن إجابة طلب التأجيل فى هذه الحالة تكون من اطلاقات قاضى الموضوع وداخلة

فى سلطته التقديرية . لما كان ذلك وكان الثابت من الأواق أن - الطاعن لم يعلن المطعون ضدهم الثلاثة الأخيرين الضامنين » بطلباته فى دعوى الضمان الفرعية فإن الحكم المطعون فيه إذ أنتهى إلى سلامة التفات المحكمة أول درجة عن دعوى الضمان التى أقامها الطاعن لعدم انعقاد الخصومة فيها بأعلان صحيفتها للضامنين لا يكون قد خالف القانون ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن حاصل السبب الثالث مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون الخطأ فى تطبيقه والقصور فى التسبيب إذ تمسك الطاعن أمام محكمة الإستئناف بعدم قبول الإستئناف الفرعى الذى أقامه المطعون ضده الثالث على أساس أن هذا الإستئناف لايجوز توجيهه إلا من المستأنف عليه فى الاستئناف الأصلى إلى المستأنف فى ذلك الاستئناف وإذ وجه المطعون ضده الثالث استئنافه الفرعى إلى المطعون ضدها الأولى وهى المستأنف عليها فى الاستئناف الأصلى فإن استئنافه الإستئناف الفرعى من المطعون ضده الثالث معيباً مستوجباً نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك بأن الثابت من الأوراق أن الطاعن رفع استئنافاً اختصم فيه المحكوم لها وهى المطعون ضدها الأولى عن نفسها وبصفتها وكذلك باقى المطعون ضدهم المحكوم عليهم مثله بالتضامن ، وأقام المطعون فيه الثالث استئنافاً آخر بصحيفة أودعت قلم كتاب المحكمة

بتاريخ ١٩٨٤/١٢/٢٥ وسدد الرسم عنها فى ذات التاريخ وأختصم فيها المحكوم لها أيضا وسائر الخصوم المحكوم عليهم معه بالتضامن بما فيهم الطاعن طالباً إلغاء حكم محكمة أول درجة لبطلانه بالنسبة له بسبب عدم انعقاد خصومة الدعوى التى صدر فيها الحكم انعقاداً صحيحاً لبطلان إعلانه بصحيفة أفتتاحها ، كما طلب عدم قبول استئناف الطاعن فى خصوص دعوى الضمان الفرعية لعدم صدور حكم فيها من محكمة أول درجة ، وإذ كان الثابت من الأوراق أن المطعون ضده الثالث الذى رفع الإستئناف الثانى لم يحضر جلسات محكمة أول درجة ولم يقدم مذكرة بدفاعه فإن ميعاد الطعن بالإستئناف لايبدأ سريانه بالنسبة له إلا من تاريخ أعلانه بالحكم المستأنف عملا بالمادة ٢١٣ من قانون المرافعات وهو مالم يثبت حصوله فى واقع الدعوى الأمر الذى يكون معه ذلك الإستئناف المرفوع منه والموجه إلى المحكوم لها وسائر المحكوم عليهم معه بالتضامن إستئنافاً أصلياً رفع قبل أفتتاح ميعاد الطعن بالإستئناف فيكون مرفوعاً فى ميعاده المقرر بالقانون ، ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه صائباً إذ أنتهى فى قضائه إلى قبوله شكلا ولا يعيبه أن يكون قد اشتمل على تقرير خاطئ فى القانون فيما أسبغ عليه فى وصف الإستئناف بأنه إستئناف فرعى لما هو مقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الحكم إذا أنتهى إلى نتيجة صحيحة فإنه لا يفسده ما يكون قد أعتراه من خطأ فى تقرير قانونى غير مؤثر فى هذه النتيجة إذ لمحكمة النقض فى هذه الحالة أن تستدرك هذا الخطأ القانونى بالتصحيح .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وقصوره فى التسبيب ، وفى ذلك يقول أن المتوفى

هو ابن للمطعون ضدها الأولى وأخ للقصر المشمولين بوصايتها وقضى لهم الحكم الأبتدائى بالتعويض عن الضرر المادى على سند من أنهم كانوا يستعدون فى معيشتهم على هذا المتوفى وأنه كان عائلهم الوحيد دون أن يبين من المصدر الذى استقى منه هذا الأمر مع خلو أوراق الدعوى من هذا الدليل ، وبالرغم من أن الطاعن تمسك أمام محكمة الإستئناف بخطأ الحكم الابتدائى فى القضاء بالتعويض عن الضرر المادى فإن حكمها المطعون فيه لم يعرض لهذا الدفاع ولم يعن بتمحيصه وقضى بتأييد الحكم الإبتدائى معا يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك بأنه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه يشترط للحكم بالتعويض عن الضرر المادى الإخلال بمصلحة مالية للمضرور وأن يكون الضرر محققا بأن يكون قد وقع بالفعل أو يكون وقوعه فى المستقبل حتمياً والعبرة فى تحقق الضرر المادى للشخص الذى يدعيه نتيجة وفاه آخر هى ثبوت أن المجنى عليه كان يعوله فعلا وقت وفاته على نحو مستمر ودائم وأن فرصة الاستمرار على ذلك كانت محققه وعندئذ يقدر القاضى ما ضاع على المضرور من فرصة بفقد عائله ويقضى بالتعويض على هذا الأساس ، أما مجرد وقوع الضرر فى المستقبل فلا يكفى للحكم بالتعويض ، لما كان ذلك وكان الحكم الإبتدائي المؤيد لاسبابه بالحكم المطعون فيه قد أعتد فى تقدير التعويض بتحقق الضرر المادى الذى حاق بالمطعون ضدها الأولى وابنائها المشمولين

بوصايتها على أن المتوفى كان عائلا لهذه الأم وإخوته القصر دون أن - يبين المصدر الذى استقى منه ذلك ودون أن يستظهر ما إذا كان المتوفى قبل الموت كل يعول فعلا والدته وأخوته القصر على وجه دائم ومستمر فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وعاره القصور فى التسبيب بما يوجب نقضه لهذا السبب .

جلسة ٢٥ من مارس سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / طلعت أمين صادق نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد ممتاز متولى ، د/ عبد القادر عثمان ، حسين حسنى دياب ، سمير عبد الهادى

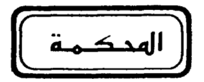
(١٣٩)

الطعن رقم ٤١٥ لسنة ٥٦ قضائية : -

عمل « العاملون بشركات القطاع العام » إنهاء الخدمة . تجنيد .

الحكم بعقوبة جناية أو بعقوبة مقيدة للحرية فى جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة مالم يكن الحكم مشمولاً بوقف التنفيذ . من أسباب إنتهاء خدمة العامل م ٧/٩٦ ق ٤٨ لسنة ٧٨ . إعتبار الهروب من خدمة القوات المسلحة . جريمة مخلة بالشرف . شرطه . أن يكون وقت خدمة الميدان وصدور الحكم بعقوبة جناية . المادة الأولى من قرار وزير الحربية ٥٣٧ لسنة ٦٨ .

مفاد نص المادة ٧/٩٦ من نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ أن المشرع جعل الحكم على العامل بعقوبة . جناية سبب لإنتهاء الخدمة أياً كان نوع الجناية ، ولم يجعل الحكم عليه بعقوبة مقيدة للحرية غير عقوبة الجناية سبب لإنتهاء الخدمة إلا إذا صدر فى جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة مالم يكن الحكم مشمولاً بوقف التنفيذ ، لما كان ذلك وكانت المادة ١٥٤ من القاون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٦ بإصدار قانون الأحكام العسكرية تنص على أن « ... ... » وكان القانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٦٤ فى شأن المعاشات والمكافآت والتأمين والتعويض للقوات المسلحة قد أناط فى المادة ٩٧. منه بوزير الحربية إصدار قرار بتحديد الجرائم المخلة بالشرف ، وكان وزير الحربية قد أصدر القرار رقم ٥٣٧ لسنة ١٩٦٨ المعمول به من تاريخ نشره فى ١٥ / ١ / ١٩٦٩ بأوامر القيادة العامة للقوات المسلحة ونص فى المادة الأولى منه على أن « ... ... » فإن مؤدى ذلك أن الهروب من خدمة القوات المسلحة لا يعد جريمة مخلة بالشرف إلا إذا إرتكبت وقت خدمة الميدان وصدور الحكم بعقوبة جناية .



بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعدالمداولة

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن الطاعن أقام على الشركة المطعون ضدها الدعوى رقم ١٤٥ سنة ١٩٨٣ عمال كلى المحلة الكبرى طالبا الحكم بإلغاء القرار الصادر فى ١٩٨٣/٤/٧ بإنهاء خدمته اعتباراً من ١٩٨١/٤/١٢ واعادته إلى عمله مع الزام المطعون ضدها بأن تؤدى له تعويضا يوازى أجره عن هذه المدة ، وقال بيانا لدعواه أنه من العاملين لدى المطعون ضدها وجند بالقوات المسلحة فى ١٩٧٦/٧/١٥ واستمر فيها إلى أن رفت منها إعتبارا من ١٩٨١/٤/١٢ بسبب الحكم عليه فى جريمة الهروب من الخدمة العسكرية ، وإذ أصدرت المطعون ضدها قراراً بإنهاء خدمته بحجة أن الجريمة التى وقعت منه تعد من الجرائم المخلة بالشرف والامانة ، مع أن هذا الوصف لا ينطبق عليها فقد أقام الدعوى بطلباته سالفة البيان . ندبت المحكمة خبيراً ، وبعد أن قدم تقريره حكمت فى ١٩٨٥/٣/٢٦ بإلغاء القرار الصادر بإنهاء خدمة الطاعن فى ١٩٨١/٤/١٢ وبإعادته إلى الخدمة لدى المطعون ضدها بالدرجة المالية التى كان عليها قبل صدور القرار وألزمتها بأن تؤدى إليه مبلغ ٢١٣٦,٣١٣ جنيها

قيمة أجره عن المدة من ١٩٨١/٤/١٢ حتى ١٩٨٥/١/٣١ - استأنفت المطعون ضدها هذا الحكم أمام محكمة إستئناف طنطا بالاستئناف رقم ٨٩ سنة ٣٥ق وبتاريخ ١٩٨٥/١٢/٩ قضت المحكمة بالغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم ، وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون ، وفى بيان ذلك يقول إن المادة ٩٦ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ وإن أوجبت إنهاء خدمة العامل إذا حكم عليه بعقوبة جناية ، إلا أنها تطلبت فى حالة الحكم عليه بعقوبة أخرى مقيدة للحرية غير عقوبة الجناية أن تكون الجريمة التى وقعت منه مخلة بالشرف أو الأمانة ، وإذ أقام الحكم المطعون فيه قضاءه برفض الدعوى على أن جريمة الهروب من الخدمة العسكرية التى حكم عليه فيها بعقوبة الحبس تعد من الجرائم المخلة بالشرف والأمانة ، ورتب على ذلك صحة القرارالصادر بإنهاء خدمته فى حين أن القوانين الخاصة بالخدمة العسكرية لم تسبغ عليها هذا الوصف فإنه يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أنه لما كان نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ قد نص فى المادة ٩٦ منه أن « تنتهى خدمة العامل لأحد الاسباب الآتية .... (٧) الحكم عليه بعقوبة جناية فى إحدى الجرائم المنصوص عليها فى قانون العقوبة مقيدة للحرية فى جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة مالم يكن الحكم مع وقف التنفيذ .... »

« بما مفاده أن المشرع جعل الحكم على العامل بعقوبة جناية سببا لانتهاء الخدمة أيا كان نوع الجناية ، ولم يجعل الحكم عليه بعقوبة مقيدة للحرية غير عقوبة الجناية سببا لانتهاء الخدمة إلا إذا صدر فى جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة مالم يكن الحكم مشمولا بوقف التنفيذ . لما كان ذلك وكانت المادة ١٥٤ من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٦ بإصدار قانون الأحكام العسكرية تنص على أن : « كل شخص خاضع لأحكام هذا القانون إرتكب إحدى الجرائم الآتية وقت خدمة الميدان : ١- هروبه أو شروعه فى الهرب من الخدمة القوات المسلحة .... يعاقب بالاعدام أو بجزاء أقل منه منصوص عليه فى القانون - أما إذا ارتكبها فى غير خدمة الميدان فتكون العقوبة الحبس أو جزاء أقل منه » . وكان القانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٦٤ فى شأن المعاشات والمكافآت والتأمين والتعويض للقوات المسلحة قد أناط فى المادة ٩٧ منه بوزير الحربية إصدار قرار بتحديد الجرائم المخلة بالشرف ، وكان وزير الحربية قد أصدر القرار رقم ٥٣٧ لسنة ١٩٦٨ المعمول به من تاريخ نشره فى ١٩٦٩/١/١٥ بأوامر القيادة العامة للقوات المسلحة ، ونص فى المادة الأولى منه على أن « يعتبر مرتكبا جريمة مخلة بالشرف كل من كان فاعلا أصليا أو شريكا أو شارعا فى احدى الجرائم الأتية .... » رابعا قانون الأحكام العسكرية الصادر بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦١ « المادة ١٥٤ فى خدمة الميدان إذا صدر الحكم بعقوبة جناية .... » فإن مؤدى ذلك أن الهروب من خدمة القوات المسلحة لا يعد جريمة مخلة بالشرف إلا إذا ارتكبت وقت خدمة الميدان وصدر الحكم بعقوبة جناية . لما كان ماتقدم وكان واقع الدعوى الذى سجله الحكم المطعون فيه أنه حكم على الطاعن بالحبس مع الشغل والنفاذ فى جريمتى غياب وهروب من خدمة القوات المسلحة ، وكانت

عقوبة الحبس هى إحدى العقوبتين التى رصدهما الشارع للجرائم الموصوفة بوصف الجنحة وفقا لنص المادتين ٩ ، ١١ من قانون العقوبات ، فإن ما أدين فيه الطاعن لا يعد من الجرائم المخلة بالشرف ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر واعتبر هاتين الجريمتين من الجرائم المخلة بالشرف ورتب على ذلك صحة القرار الذى أصدرته المطعون ضدها بإنهاء خدمة الطاعن بالتطبيق لنص الفقرة السابعة من المادة ٩٦ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ فإنه يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ٢٦ من مارس سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / جمال الدين محمود نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / منصور حسين عبد العزيز ، احمد طارق البابلى نائبى رئيس المحكمة ، محمد السعيد رضوان وحماد الشافعى .

١٤٠

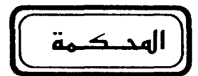
الطعن رقم ١٧٦٤ لسنة ٥٧ قضائية : -

عمل « العاملون بالقطاع العام » اقدمية . ترقية . تسوية .

العاملون بالقطاع العام غير الحاصلين على مؤهلات دراسية الموجودين بالخدمة فى ٣١ / ١٢ / ١٩٨٤ . منحهم أقدمية إعتبارية فى هذا التاريخ مقدارها سنتان فى الفئات التى كانوا يشغلونها أو أصبحوا يشغلونها بعد تسوية حالاتهم بالقانون ١١ لسنة ٧٥ . الإعتداد بها فى الترقية وعند تطبيق حكم المادة ١٠٥ من القانون ٤٨ لسنة ٧٨. م ١/٣، ٤ ق ١١٣ لسنة ٨١ بتعديل بعض أحكام القانون ١٤٢ لسنة ١٩٨٠ .

مفاد النص فى الفقرة الثالثة والرابعة من المادة الاولى من القانون رقم ١١٣ لسنة ٨١ بتعديل بعض احكام القانون ١٤٢ لسنة ١٩٨٠ فى شأن العاملين غير الحاصلين على مؤهلات دراسية . منح العاملين غير الحاصلين على مؤهلات دراسية والموجودين بالخدمة فى ١٩٧٤/١٢/٣١ على فئات مالية بالقطاع العام . أقدمية إعتبارية مقدارها سنتان فى الفئات التى كانوا يشغلونها أصلا فى ٧٤/١٢/٣١ ١٩أو أصبحوا يشغلونها فى ذلك التاريخ بعد إستفادتهم وتصحيح أوضاعهم بالتطبيق لأ حكام القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ بتصحيح اوضاع العاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام ويعتد بهذه الأقدمية عند إجراء الترقية وعند تطبيق حكم المادة ١٠٥ من القانون رقم ٤٨ لسنة ٧٨ بإصدار نظام العاملين بالقطاع العام التى تقرر منح العاملين

بداية الأجر المقرر للوظائف المنقولين إليها أو علاوتين من علاواتها أيهما أكبر حتى ولو تجاوزا بهما نهاية ربط هذه الدرجة وألا تؤثر هذه العلاوة فى موعد العلاوة الدورية . ويؤيد هذا النظر ماورد فى تقرير اللجنة المشتركة من لجنة القوى العاملة ومكتب لجنة الشؤن الدستورية والتشريعية عن مشروع القانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٨١ وماورد بالمذكرة الإيضاحية لهذا القانون - بياناً للحكمة من تعديل القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٨٠ .



بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى اوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٨٢٧ لسنة ١٩٨٢ عمال كلى جنوب القاهرة على الطاعنة - شركة مصر حلون للغزل والنسيج - بطلب الحكم بتسوية حالته طبقا للقانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٨١ مع مايترتب على ذلك من أثار وفروق مالية وقال بيانا للدعوى أنه يعمل بالشركة الطاعنه منذ ١٩٦٠/١٢/٥ وغير حاصل على مؤهلات دراسية وسويت حالته على الدرجة السابعة في ١٩٧٢/١/١ وطبقا للمادة الأولى من القانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٨٨ كان يتعين رد اقدميته فى هذه الدرجة إلى ١٩٧٠/١/١ وترقيته إلى الدرجة الرابعة المهنية واضافة مبلغ تسعة جنيهات إلى مرتبه ١٩٨١/٧/٩ إعمالا للقانون ١١٤ لسنة ١٩٨١ ومنحه علاوة دورية مقدارها خمسة جنيهات وإذ لم تطبق الشركة القانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٨١ عليه فقد أقام الدعوى بطلباته أنفة البيان ندبت المحكمة خبيرا وبعد أن قدم تقديره أعادت إليه المأمورية وبعد أن قدم تقرير الثانى حكمت بتاريخ ١٩٨٦/٤/٣٠ بأحقية المطعون ضده فى منحه علاوتين من الدرجة الثالثة من القانون ٤٨ لسنة ١٩٧٨ بواقع

أربعة جنيهات شهرياً اعتبارا من ١٩٧٨/٧/١ وبأحقيته لفروق مالية مقدارها ٨٧,٣٢٦ فى المدة من ١٩٧٨/٧/١ حتى ١٩٨٢/٥/٣١ استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٩٩٤ لسنة ١٠٣ق - القاهرة وبتاريخ ١٩٨٧/٣/١٨ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن عرض الطعن على المحكمة فى غرفةمشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد تنعى به الطاعنه على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك تقول أن الحكم قضى للمطعون ضده بأحقيته فى علاوتين من علاوات الدرجة المالية من ١٩٧٨/٧/١ ومتجمدها تأسيسا على أن المادة الاولى من القانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٨١ تنص على منح العاملين غير الحاصلين على مؤهلات دراسية والموجودين بالخدمة فى ١٩٧٤/١٢/٣١ أقدمية إعتبارية لمدة سنتين فى الفئات التى كانوا يشغلونها اصلا واصبحوا يشغلونها بالتطبيق لأحكام القانون رقم ١١لسنة ١٩٧٥ وأن المطعون ضده كان بالخدمة فى هذا التاريخ وأصبح شاغلا للفئة الخامسة إعتبارا من ١٩٧٥/١/١ ويستحق علاوتين من علاوات الدرجة الثالثة التى تقابلها عملا بنص المادة ١٠٥ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٨ فى حين أنه طبقا لنص المادة الاولى من القانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٨٠ المعدل بالقانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٨١ لاتمنح الأقدمية الاعتبارية للعاملين غير الحاصلين على مؤهلات دراسية الافى الدرجات التى كانونا يشغلونها أصلا أو أصبحوا يشغلونها فى ١٩٧٤/١٢/٣١ فإن قضاء الحكم المطعون فيه بمنحه الأقدمية الاعتبارية فى الفئة الخامسة التى رقى إليها فى ١٩٧٧/١/١ وعلاوتين من علاوات الفئة الثالثة التى تقابلها إعتبارا من ١٩٧٧/٧/١ جاء خلافا لاحكام القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٨٠ التى تحظر صرف فروق مالية عن المدة قبل سريانه

فى ١٩٨٠/٧/١ ويكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أنه لما كانت الفقرة الثالثة من المادة الأولى من القانون رقم ١١٣لسنة ١٩٨١ بتعديل بعض احكام القانون رقم ١٤٢لسنة ١٩٨٠ فى شأن العاملين غير الحاصلين على مؤهلات دراسية تنص على أن « .... ويمنح العاملون غير الحاصلين على المؤهلات الدراسية الموجودون بالخدمة فى ١٩٧٤/١/٣١ على فئات بالقطاع العام أقدمية اعتبارية قدرها سنتان فى الفئات التى كانوا يشغلونها أصلا أو أصبحوا يشغلونها فى ذلك التاريخ بالتطبيق لأحكام القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ بتصحيح أوضاع العاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام » وتنص الفقرة الرابعة من ذات المادة على أن « ويعتد بهذه الأقدمية المنصوص عليها فى الفقرات السابقة عند تطبيق حكمى المادة ١٠٣ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بشأن نظام العاملين المدنيين بالدولة والمادة ١٠٥ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ بشأن نظام العاملين بالقطاع العام بحيث لا يقل ما يحصل عليه العامل بالتطبيق لحكمها عن بداية ربط الأجر المقرر للوظيفة المنقول إليها أو علاوتين من علاواتها أيهما أكبر حتى ولو تجاوز بهما نهاية مربوطها وذلك إذا كان النقل قد تم من الفئة التى منح بها الأقدمية الاعتبارية على ألا يؤثر على موعد العلاوة الدورية ومفاد ذلك منح العاملين غير الحاصلين على مؤهلات دراسية والموجودين بالخدمة فى ١٩٧٤/١٢/٣١ على فئات مالية بالقطاع العام أقدمية اعتبارية مقدارها سنتان فى الفئات التى كانوا يشغلونها أصلاً فى ٣١ / ١٢/ ١٩٧٤ أو أصبحوا يشغلونها فى ذلك التاريخ بعد استفادتهم وتصحيح أوضاعهم بالتطبيق لأحكام

القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ بتصحيح أوضاع العاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام ويعتد بهذه الأقدمية عند إجراء الترقية ، وعند تطبيق حكم المادة ١٠٥ من القانون رقم ٤٨لسنة ١٩٧٨ بإصدار قانون نظام العاملين بالقطاع العام التى تقرر منح العاملين بداية الأجر المقرر للوظائف المنقولين إليها أو علاوتين من علاواتهما أيهما أكبر حتى ولو تجاوزا بهما نهاية ربط هذه الدرجة وألا تؤثر هذه العلاوة فى موعد العلاوة الدورية ويؤيد هذا النظر ما ورد فى تقرير اللجنة المشتركة من لجنة القوى العاملة ومكتب لجنة الشئون الدستورية والتشريعية عن مشروع القانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٨١ بياناً للمحكمة فى تعديل القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٨٠ (... ... لقد صدر القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٨٩٠ فى شأن العاملين غير الحاصلين على مؤهلات دراسية ونص فى مادته الأولى على أن يمنح العاملون غير الحاصلين على المؤهلات الدراسية الموجودين بالخدمة ١٩٧٤/١٢/٣١ العاملين بالقانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ بالجهاز الإدارى للدولة والهيئات العامة أقدمية اعتبارية قدرها سنتان فى الفئات المالية التى كانوا يشغلونها فى التاريخ المشار إليه ....

ويمنح العاملون غير الحاصلين على المؤهلات الدراسية الموجودين بالخدمة فى ١٩٧٤/١٢/٣١ على فئات بالقطاع العام الأقدمية الإعتبارية المشار إليها فى التاريخ المشار إليه .... وعند التطبيق فسر الجهاز المركزى للتنظيم والإدارة الدرجة التى يشغلها أصلاً بأنها - قبل تطبيق قواعد الإصلاح الوظيفى مما دفع بالكثير من العاملين الى تقديم شكاوى يتضررون فيها من هذا التفسير مما اقتضى الأمر أن تتقدم الحكومة بتعديل المادة الأولى من مشروع القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٨٠ فى شأن العاملين غير الحاصلين على مؤهلات دراسية يقضى بأن الدرجة التى يشغلها العامل هى الدرجة التى أصبح يشغلها بعد تطبيق قانون الإصلاح الوظيفى

وحتى تكون هناك مساواة بين العاملين فى الحكومة والعاملين بالقطاع العام فقد اقتضى الأمر تطبيق هذا الحكم على العاملين بالقطاع العام . واستحدث المشرع بالقانون المعروض نصاً جديداً فى الفقرة الرابعة من المادة الأولى تقضى بأن تؤخذ الأقدمية الاعتبارية فى الاعتبار عند تطبيق أحكام المادتين ١٠٣ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بإصدار نظام العاملين المدنيين بالدولة ١٠٥ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ بإصدار نظام العاملين بالقطاع العام فلو أكمل العامل بهذه الأقدمية المدة القانونية المقررة فى المادتين ١٠٣ ، ١٠٥ المشار إليهما فيمنح علاوة ثابتة بخلاف العلاوة التى حصل عليها فى ١٩٨٧/٧/١ .... » وما ورد بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٨١ من أنه صدر القانون رقم ٧٤٢ لسنة ١٩٨٠ فى شأن العاملين غير الحاصلين على مؤهلات دراسية وتضمن فى مادته الأولى منح العاملين أقدمية إعتبارية فى الفئات التى كانوا يشغلونها فى ١٩٧٤/١٢/٣١ ورغبة فى توسيع قاعدة المستفيدين من هذه الأقدمية فقد رؤى أن يكون منح تلك الأقدمية الاعتبارية فى الفئة التى كان يشغلها العامل فى التاريخ المشار إليه أو أصبح يشغلها فى التاريخ المذكور بعد تطبيق قواعد القانون ١١ لسنة ١٩٧٥ لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد إلتزم هذه النظر وإعتد بالأقدمية الإعتبارية فى الفئة المالية التى أصبح يشغلها المطعون ضده بالتطبيق لأحكام القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً ويضحى النعى عليه بسبب الطعن على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٦ من مارس سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / د . جمال الدين محمود نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / منصور حسين عبد العزيز ، أحمد طارق البابلى نائبى رئيس المحكمة ، محمد السعيد رضوان وحماد الشافعى .

١٤١

الطعن رقم ٢٢١ لسنة ٥٥ القضائية :

تأمينات اجتماعية . تجنيد . تسوية . معاش .

معاش العجز للمجند بسبب العمليات الحربية أو الخدمة العسكرية أو إحدى الحالات المذكورة بالمادة ٣١ من القانون ٩٠ لسنة ١٩٧٥ وأجره فى الخدمة المدنية . جواز الجمع بينهما . تسوية معاشه عند انتهاء هذه الخدمة بسبب العجز أو الوفاة . يكون وفقاً للمادتين ٣٧ ، ٣٨ من القانون ٧٩ لسنة ١٩٧٥ المعدل بالقانون رقم ٢٥ لسنة ٧٧ والمادة ١٠١ من القانون ٩٠ لسنة ١٩٧٥ .

يدل النص فى المادتين ٣٨/٣٧ من القانون رقم ٧٩ لسنة ٧٥ بإصدار قانون التأمين الاجتماعى المعدل بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٧ والمادة ١٠١ من القانون ٩٠ لسنة ٧٥ بإصدار قانون التقاعد والتأمين والمعاشات بالقوات المسلحة على أن المجند المؤمن عليه الذى استحق معاش العجز بسبب العمليات الحربية أو الخدمة العسكرية أو إحدى الحالات المذكورة بالمادة ٣١ من القانون

رقم ٩٠ لسنة ٧٥ بشأن التأمين والمعاشات العسكرية له أن يجمع بين هذا المعاش وبين أجره فى الخدمة المدنية وعند انتهاء هذه الخدمة بسبب العجز أو الوفاة يسوى المعاش الخاص بمدة الخدمة وفقاً لقواعد حساب المعاش لانتهاء الخدمة لبلوغ سن التقاعد ويضاف للمعاش الأول على أن تستبعد من مدة اشتراكه فى التأمين المدة السابقة على تاريخ استحقاقه معاش العجز وبشرط عدم زيادة مجموع المعاش الحد الأقصى المنصوص عليه فى الفقرة الأخيرة من المادة ٢٠ من القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٤٠٧ سنة ١٩٨٣ عمال كلى الاسكندرية على المطعون ضدها - الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية - بطلب الحكم بأحقيته فى معاش العجز الجزئى بدلا من معاش الشيخوخة . وقال بياناً لها أنه كان يعمل بالشركة العربية المتحدة للشحن والتفريغ بالاسكندرية . وجند بالقوات المسلحة فى ١٩٦٤/٤/١ وإنتهت مدة تجنيده فى ١٩٧٤/٤/١ بسبب إصابته بالعمليات الحربية وعاد إلى العمل بالشركة التى انتهت خدمته فى ١٩٨٢/٩/٢٢ بسبب إصابته بعجز جزئى مستديم غير أن المطعون ضدها

ربطت له معاش الشيخوخة بدلا من معاش العجز الجزئى المقرر بالمادة ٣/١٨ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ وقد رفضت لجنة فحص المنازعات طلب تسوية النزاع وديا فقد أقام الدعوى بطلبه آنف البيان وبتاريخ ١٩٨٣/١٢/١٥ حكمت المحكمة باستجواب الخصوم وبعد استجوابهم حكمت بتاريخ ١٩٨٤/٢/١ برفض الدعوى استأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف الاسكندرية بالاستئناف رقم ١٣٢ لسنة ٤٠ ق الاسكندرية وبتاريخ ١٩٨٤/١١/١ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض . وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعن بالسبب الأول والوجه الأول من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ومخالفة الثابت بالأوراق والإخلال بحق الدفاع وفى بيان ذلك يقول أن الحكم طبق المادة ٣٨ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ على النزاع باعتبار أن الطاعن من المخاطبين بالمادة ٣٥ من القانون المذكور فى حين أن هذه المادة لا تسرى إلا على الضباط أو ضباط الصف أو الجنود المتطوعين أو مجددى الخدمة ذوى الرتب العالية المنقولين للخدمة المدنية وكانت لهم مدة اشتراك فى تأمين الشيخوخة والعجز والوفاة طبقا للقانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٧٥ بشأن التأمين والمعاشات العسكرية وإذ كان الطاعن ليست له مدة خدمة عسكرية يسدد عنها احتياطى معاش وإنما كان يؤدى مدة الخدمة العسكرية التى لا يستحق عنها معاش طبقا لقانون التأمين والمعاشات العسكرية وإذ كان يعمل لدى الشركة العربية المتحدة للشحن والتفريغ وإنتهت خدمته لديها بسبب العجز وقد أقام الدعوى بطلب

معاش العجز الجزئى طبقا لضوابط وشروط العجز الجزئى المستديم المنصوص عليها بالمادة ٣/١٨ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ ومن ثم تسرى المادة ٧١ من هذا القانون والتى تقابل المادة ١٠١ من قانون التأمين والمعاشات العسكرية فإن الحكم المطعون فيه وقد طبق عليه النزاع المادة ٣٨ المشار إليها يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وخالف الثابت بالأوراق قد أخل بحق الدفاع .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن النص فى المادة ٣٧ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٧ بإصدار قانون التأمين الاجتماعى المعدل بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٧ على أن « إذا استحق المؤمن عليه المجند أو المستبقى أو المستدعى بالخدمة العسكرية بسبب العمليات الحربية أو الخدمة العسكرية أو إحدى الحالات المذكورة بالمادة ٣١ من قانون التأمين والمعاشات للقوات المسلحة الصادر بالقانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٧٥ فتستبعد من مدة اشتراكه فى التأمين المدد السابقة على تاريخ استحقاق معاش العجز وتسرى فى شأنه أحكام البند « أ » من المادة ٣٦ ... » والنص فى المادة ٣٨ من ذات القانون على أن « مع عدم الإخلال بحكم الفقرة الرابعة من البند « ب » من المادة ٣٦ » إذا انتهت الخدمة المدنية للمؤمن عليه صاحب معاش العجز وفقاً لأى من قوانين التأمين والمعاشات للقوات المسلحة بسبب العجز أو الوفاة فيسوى معاشه بإحدى الطريقتين الآتيتين أيتهما أصلح له (١) يسوى المعاش وفقاً لأحكام هذا القانون عن مدتى الخدمة باعتبارها وحدة واحدة (٢) يحسب المعاش الخاص بمدة الخدمة المدنية وفقاً لقواعد حساب المعاش لانتهاء الخدمة لبلوغه سن التقاعد ويضاف للمعاش الأول مع مراعاة عدم زيادة مجموع المعاشين على الحد الأقصى المنصوص عليه فى الفقرة الأخيرة » والنص فى المادة ١٠١ من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٧٥ بإصدار قانون التقاعد والتأمين والمعاشات بالقوات المسلحة على

أن « يحق للمصابين بسبب الخدمة أو العمليات الحربية أو إحدى الحالات المنصوص عليها بالمادة ٣١...... كما يحق لمن انتهت خدمته بالقوات المسلحة منهم لعدم اللياقة الصحية بسبب هذه الإصابة يدل النص فى المادتين ٣٧ ، ٣٨ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ بإصدار قانون التأمين الاجتماعى المعدل بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٧ والمادة ١٠١ من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٧٥ بإصدار قانون التقاعد والتأمين والمعاشات بالقوات المسلحة الجمع بين معاشه وبين ما يتقاضاه من راتب أو أجر أو مكافأة عن أى عمل ويضاف المعاش العسكرى إلى المعاش المدنى المستحق لهم على إلا يتجاوز المجموع الحد الأقصى المنصوص عنه فى قانون المعاشات المدنى العاملين به » يدل على أن المجند المؤمن عليه الذى استحق معاش العجز بسبب العمليات الحربية أو الخدمة العسكرية أو إحدى الحالات المذكورة بالمادة ٣١ من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٧٥ بشأن التأمين والمعاشات العسكرية له أن يجمع بين هذا المعاش وبين أجره فى الخدمة المدنية وعند إنتهاء هذه الخدمة بسبب العجز أو الوفاة يسوى المعاش الخاص بمدة الخدمة المدنية وفقاً لقواعد حساب المعاش لانتهاء الخدمة لبلوغ سن التقاعد ويضاف للمعاش الأول على أن تستبعد من مدة اشتراكه فى التأمين المدة السابقة على تاريخ استحقاقاه معاش العجز وبشرط عدم زيادة مجموع المعاشين على الحد الأقصى المنصوص عليه فى الفقرة الأخيرة من المادة ٢٠ من القانون لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على وجوب تسوية معاش الطاعن طبقاً لأحكام المادة ٢/٣٨ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ وإن يسوى وفق معاش إنتهاء الخدمة لبلوغ سن التقاعد وليس بحسابها وفقاً لقواعد حساب العجز فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً ويضحى النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالوجه الثانى من السبب الثانى من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفى بيان ذلك يقول أن المطعون ضدها قد أخطأت فى حساب معاش الشيخوخة طبقاً للمادة ٢٢ من القانون ٧٩ لسنة ١٩٧٥ ويكون الحكم قد أهدر دفاع الطاعن بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ذلك أن الطاعن قد اقتصر فى بيانه على ما نسبه إلى الهيئة المطعون ضدها من خطأ فى تطبيق القانون ودون أن يبين وجهة الدفاع الذى اصدره الحكم المطعون وأثر ذلك فى قضائه فإن النعى يكون مجهلا ومن ثم غير مقبول .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٦ من مارس سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / د . جمال الدين محمود نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / منصور حسين عبد العزيز ، أحمد طارق البابلى نائبى رئيس المحكمة ، محمد السعيد رضوان وعزت البندارى

١٤٢

الطعن رقم ٣٥٦ لسنة ٥٦ القضائية :

(١ ، ٢) عمل « العاملون بالقطاع العام » علاقة عمل : إنهاء الخدمة إعادة التعيين . انقطاع عن العمل .

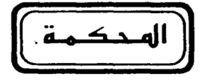
(١) إنهاء خدمة العامل طبقاً للقانون ٤٨ لسنة ٧٨ . مؤداه انتهاء الرابطة العقدية ولو إتسم الإنهاء بالتعسف . إعادة تعيينه بعد ذلك . اعتباره إمتداد للتعيين السابق . أثره . م ١٩ من القانون المشار إليه .

(٢) إنذار العامل المنقطع عن العمل بإنهاء خدمته وجوب أن يكون مكتوبا عدم استلزام المشرع له شكلا خاصة . م ١٠٠ ق ٤٨ لسنة ٧٨ .

١ - المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن علاقة العاملين لشركات القطاع العام هى علاقة تعاقدية وأن انتهاء خدمة العامل بالقطاع العام طبقاً للمادتين ٩٦ ، ١٠٠ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ مؤداه انتهاء الرابطة العقدية بين العامل وجهة العمل ولو اتسم الإنهاء بالتعسف ،

٢ - يدل النص فى المادة ١٩ من القانون سالف الذكر على أن المشرع قد خرج عن الأصل العام الذى يقضى بأن التحاق العامل بالخدمة مرة أخرى بعد إنهاء خدمته يعتبر تعييناً جديداً منبت الصلة بالوظيفة السابقة فاستثنى إعادة التعيين من قواعد وإجراءات التعيين فى الوظائف التى خول لمجلس إدارة الشركة وضعها واعتبره امتداد للتعيين السابق فاحتفظ للعامل بالمدة التى قضاها فى وظيفته السابقة فى الأقدمية وبالأجر الذى كان يتقاضاه قبل انتهاء خدمته ، وأجاز أن يتم إعادة التعيين فى ذات الوظيفة السابقة أو فى وظيفة أخرى مماثلة ولو كانت فى شركة أخرى .

٣ - يدل النص فى المادة ١٠٠ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ على أن المشرع لم يستلزم شكلاً خاصاً فى الإنذار الذى توجهه جهة العمل إلى العامل سوى أن يكون بالكتابة .... ومفاد نص المادة ٩١ من القانون المدنى أن التعبير عن الإرادة لا ينتج أثره إذا أثبت من وجه إليه أنه لم يعلم به وكان عدم العلم لا يرجع إلى خطأ منه .



بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن الطاعن أقام على المطعون ضده - بنك التنمية

والإئتمان الزراعى بالفيوم - الدعوى رقم ٩٩٠ لسنة ١٩٨١ مدنى كلى الفيوم وطلب الحكم بإلغاء القرار الصادر من المطعون ضده فى ١٩٧٩/١٢/١ بإنهاء خدمته مع ضم المدة من التاريخ سالف الذكر حتى ١٩٨١/١/٢٦ - تاريخ إعادته للعمل - إلى خدمته . وقال بيانا لها أنه التحق بالعمل لدى المطعون ضده وقد حصل على إجازة بدون مرتب لمدة عام اعتباراً من ١٩٧٨/١١/٣٠ للعمل بسلطنه عمان إلا أنه لم يوفق فى ذلك فسافر إلى العراق وتعذر عليه العودة بعد انتهاء الإجازة لظروف الحرب التى كانت قائمة بين العراق وإيران . ولما عاد فى ١٩٨٠/١٢/٣٠ علم بأن البنك أنهى خدمته اعتباراً من ١٩٧٩/١٢/١ دون سبق إنذاره ، وإذ كان هذا القرار باطلا فقد أقام الدعوى بطلباته سالفة البيان وبتاريخ ١٩٨١/١١/١٦ ندبت المحكمة خبيراً فى الدعوى وبعد أن قدم تقريره قضت فى ١٩٨٣/٦/٢٧ بأحقية الطاعن فى علاوتى عامى ١٩٨٠ ، ١٩٨١ بمبلغ أربعة جنيهات واحتساب مدة إنقطاعه عن العمل ١٩٧٩/١٢/١ حتى ١٩٨١/١/٢٦ ضمن مدة خدمته . استأنف المطعون ضده هذا الحكم لدى محكمة استئناف بنى سويف « مأمورية الفيوم » وقيد الإستئناف برقم ٥٢٢ لسنة ١٩ ق . وبتاريخ ١٩٨٥/١٢/٨ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى . برفض الطعن . وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب ينعى الطاعن بالأسباب الثلاثة الأولى منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الاستدلال وفى بيان ذلك يقول أن الحكم اعتبر انقطاع الطاعن عن العامل عدم

عودته رغم إنذاره يعد بمثابة استقالة ضمنية تنهى علاقة العمل ورتب على ذلك أن إعادته للعمل هو إعادة تعيين له تسقط بمقتضاه مدة خدمته من تاريخ إنهاء خدمته إلى تاريخ عودته للعمل فى حين أن صلته بالعمل لم تنقطع لسحب المطعون ضده لقرار إنهاء الخدمة وأفصح عن ذلك بمجازاته بخصم ثلاثة أيام من مرتبه وعدم اتخاذ إجراءات إعادة التعيين أو التحقق من توافر شروطه فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وشابه الفساد فى الاستدلال بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أنه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن علاقة العاملين بشركات القطاع العام هى علاقة تعاقدية . وأن انتهاء خدمة العامل بالقطاع العام طبقاً للمادتين ٩٦ ، ١٠٠ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ مؤداه إنتهاء الرابطة العقدية بين العامل وجهة العمل ولو اتسم الإنهاء بالتعسف . وكان النص فى المادة ١٩ من القانون سالف الذكر على أنه « استثناء من حكم المادة ١٣ يجوز إعادة تعيين العامل فى وظيفته السابقة التى كان يشغلها أو فى وظيفة أخرى مماثلة فى ذات الشركة أو فى شركة أخرى بذات أجره الأصلى الذى كان يتقاضاه مع الاحتفاظ له بالمدة التى قضاها فى وظيفته السابقة فى الأقدمية وذلك إذ توافرت فيه الشروط المطلوبة لشغل الوظيفة التى يعاد التعيين عليها أن يكون التقرير الأخير المقدم عنه فى وظيفته السابقة بمرتبه كف على الأقل » يدل على أن المشرع قد خرج عن الأصل العام الذى يقضى بأن التحاق العامل بالخدمة مرة أخرى بعد إنهاء خدمته يعتبر تعييناً جديداً منبت الصلة بالوظيفة السابقة فاستثنى إعادة التعيين من قواعد وإجراءات التعيين فى الوظائف التى خوله لمجلس إدارة الشركة وضعها واعتبره امتداد للتعيين السابق فاحتفظ للعامل بالمدة التى قضاها فى وظيفته السابقة

فى الأقدمية وبالأجر الذى كان يتقاضاه قبل انتهاء خدمته ، وأجاز أن يتم إعادة التعيين فى ذات الوظيفة السابقة أو فى وظيفة أخرى مماثلة ولو كانت فى شركة أخرى . لما كان ذلك وكان الثابت فى الدعوى أن المطعون ضده أصدر قراره رقم ١١ لسنة ١٩٨٠ بإنهاء خدمة الطاعن اعتباراً من ١٩٧٩/١٢/١ لعدم عودته للعمل بعد انتهاء مدة الاجازة الخاصة المصرح له بها رغم إنذاره بذلك ، ومن ثم فقد انقطعت الرابطة العقدية بين الطاعن والمطعون ضده وانتهت علاقة العمل بينهما - فإذا ما أعيد المطعون ضده الطاعن إلى العمل بناء على طلب منه واستبعدت المدة من تاريخ إنهاء خدمته حتى إعادته للعمل من مدة خدمته مع ما يترتب على ذلك من عدم احتسابها فى الترقية واستحقاق العلاوات فإن ذلك يعد قرارا بإعادة تعيينه طبقاً للمادة ١٩ سالف الإشارة إليها ولا يغير من صفة هذا مجازاة الطاعن بخصم ثلاثة من راتبه لأنه أيا كان وجه الرأى فيه لا يؤثر على قرار إنهاء خدمة العامل وانفصام العلاقة العقدية وإذ التزم الحكم المعطون فيه هذا النظر فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً ويكون النعى عليه بالأسباب سالفة الذكر على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الرابع على الحم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول أن الحكم المطعون فيه اعتد بالإنذار الموجه له من المطعون ضده فى حين أن هذا الإنذار لم يرسل له على آخر عنوان معروف لدى المطعون ضده فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك لأن النص فى المادة ١٠٠ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ على أنه (يعتبر العامل مقدما استقالته فى الحالات الآتية (١) إذا إنقطع عن عمله بغير إذن أكثر من خمسة عشر يوماً متتالية مالم

يقدم خلال الخمسة عشر يوماً التالية ما يثبت أن انقطاعه كان بغير عذر مقبول .... (٢) .... وفى الحالتين الواردتين فى البندين ٢،١ يتعين إنذار العامل كتابة بعد انقطاعه لمدة سبعة أيام فى الحالة الأولى ....) يدل على أن المشرع لم يستلزم شكلا خاصا فى الإنذار الذى توجهه جهة العمل إلى العمل سوى أن يكون بالكتابة . وكان مفاد نص المادة ٩١ من القانون المدنى أن التعبير عن الإرادة لا ينتج أثره إذ اثبت من وجه إليه أنه لم يعلم به وكان عدم العلم لا يرجع إلى خطأ منه . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أورد بمدوناته (أنه بحسب البنك المستأنف أن إنذاره - أى الطاعن - كتابة على محل إقامته المبين فى ملف خدمته خاصة أنه لم يدع بدليل مقبول بعلم البنك بمحل إقامته فى العراق) وكان ما أورده الحكم فى شأن إعمال الأثر القانونى لهذا الإنذار سائغا وله أصله الثابت فى الأوراق ومن شأنه أن يؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها فإن النعى عليه فى هذا الشق يكون على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٦ من مارس سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / د جمال الدين محمود نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / منصور حسين عبد العزيز ، أحمد طارق البابلي نائبي رئيس المحكمة .



الطعن رقم ٩٦٧ لسنة ٥٦ القضائية :

(١ ، ٢) عمل « العاملون بالقطاع العام » تسوية . حوافز الإنتاج . سلطة صاحب العمل .

(١) نقل العامل إلى الدرجة المعادلة للفئة الوظيفية التي كان يشغلها بصفة شخصية . شرطة . المادتان ١/١٠٤ ، ٢ ، ١٠٧ من القانون ٤٨ لسنة ١٩٧٨ .

(٢) حوافز الانتاج . اختصاص مجلس إدارة الشركة بوضع النظام الخاص لها . مؤداه اعتباره جزءا متمما لنظام الشركة م ٤٨ من القانون ٤٨ لسنة ١٩٧٨ .

---

١ - يدل نص المادتين ١/١٠٤ ، ٢ ، ١٠٧ من نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ على أنه إذا كان العامل يشغل فئة وظيفية بصفة شخصية قبل النقل فانه ينقل إلى الدرجة المعادلة لهذه الفئة طبقا للجدول رقم ٢ على ان يكون نقله إليها بصفة شخصية وأن نقل العاملين إلى الدرجات المالية يتم على مرحلتين الأولى يكون النقل بها حكميا فيحصل على مرتب الدرجة وعلاواتها مع استمراره في شغل الوظيفة التي كان يشغلها قبل ١٩٧٨/٦/٣٠ وحتى يتم توصيف وتقييم وظائف الشركة ثم تأتي المرحلة الثانية بعد التوصيف بتنفيذ الربط بين الوظيفة والعامل بوضع العامل

فى الوظيفة التى تتوافر فيه اشتراطات شاغلها فإذا توافرت فيه شروط الوظيفة التى يشغلها بقى فيها ، أم إذا كان يشغل فئة وظيفية بصفة شخصية ولم تتوافر فيه شروط شغل وظيفة تقابل الدرجة الشخصية المنقول إليها ولم ينقل إلى وظيفة أخرى بمجموعة نوعية أخرى أو خارج الشركة طبقا للمادتين ٥٣ ، ٥٤ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ فانه يظل شاغلا وظيفة ذات الدرجة الأدنى من تلك التى سويت حالته عليها بصفة شخصية مع حصوله على مرتب وعلاوات تلك الدرجة الشخصية .

٢ - يدل نص المادة ٤٨ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ بشأن نظام العاملين بالقطاع العام على أن مجلس إدارة شركة القطاع العام هو وحده المختص بوضع النظام الخاص بحوافز الإنتاج بماله من سلطة تنظيم المنشأة بحسب ظروف العمل ويتعين إعمال أحكامه باعتباره جزءا متمما لأحكام القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن الطاعن أقام على المطعون ضدها - شركة السكر والتقطير المصرية - الدعوى رقم ٢٩٠ لسنة ١٩٨٢ مدنى كلى قنا وطلب الحكم بنقله وتسكينه على الدرجة الثالثة واستحقاقه الحوافز المقررة لها وقدرها

ثلاثة وعشرين جنيها شهريا اعتبارا من ١٩٧٨/٧/٢٠ . وقال بيانا لها أنه إلتحق بالعمل لدى المطعون ضدها فى ١٩٦٥/١/١١ ، وإعمالاً لأحكام قانون الإصلاح الوظيفى رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ والقوانين المعدلة له حصل على الفئة المالية الخامسة اعتبارا من ١٩٧٩/٩/١ . ولما كانت المادة ١٠٤ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ تقضى بنقل العاملين الخاضعين للقرار بقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ إلى الدرجات المالية الجديدة المعادلة لدرجاتهم طبقا للجدول رقم (٢) المرافق للقانون فقد طالب المطعون ضدها بنقله إلى الدرجة الثالثة وتسكينه عليها مع منحه الحوافز المقررة لها فأبت عليه ذلك فأقام الدعوى بطلباته سالفة البيان . وبتاريخ ١٩٨٢/١٠/٢٦ ندبت المحكمة خبيرا فى الدعوى . وبعد أن قدم تقريره قضت فى ١٩٨٤/٦/٢٨ بأحقية الطاعن فى تسكينه على الدرجة المالية الثالثة وفى صرف مبلغ ١٥٦٧,٥٠٠ مليم جنيه . استأنفت المطعون ضدها هذا الحكم لدى محكمة استئناف قنا وقيد الاستئناف برقم ٢٨ لسنة ٣ ق . وبتاريخ ١٩٨٦/١/٢٦ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعن بالسبب الأول منهما على الحكم المطعون فيه مخالفة الثابت فى الأوراق والتناقض فى الأسباب وفى بيان ذلك يقول أن طلباته المطروحة على المحكمة كان منها طلب نقله وتسكينه على الدرجة المالية الثالثة طبقا للمادة ١٠٤ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ وقد خلص الحكم المطعون فيه إلى أحقيته فى هذا الطلب باعتبار أن نقله يكون نقلا

حكمياً لأن الهيكل الوظيفي للشركة المطعون ضدها لم يتم بعد وأنه يظل محتفظا بوظيفته التي يشغلها حتى بعد النقل الحكمي له من الفئة الخامسة إلى الدرجة الثالثة إلا أن الحكم انتهى إلى رفض الطلب رغم أن الطاعن لم يطالب بنقله إلى وظيفة جديدة وهو ما يعيبه بالتناقض في الأسباب ومخالفة الثابت في الأوراق .

وحيث إن هذا النعي مردود ذلك إن النص في المادة ١/١٠٤ ، ٢ من نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ على أن « ينقل العاملين الخاضعين لقرار رئيس جمهورية مصر العربية بالقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ بإصدار نظام العاملين بالقطاع العام والقوانين المعدلة له إلى الدرجات المالية الجديدة المعادلة لدرجاتهم المالية على النحو الموضح بالجدول رقم (٢) المرافق مع احتفاظهم بصفة شخصية بالأجور التي كانوا يتقاضونها ولو تجاوزت نهاية الأجر المقرر لدرجات الوظائف المنقولين إليها . وبالنسبة لمن كانوا يشغلون فئاتهم الوظيفية بصفة شخصية يستحقون علاواتهم الدورية بالفئات المقررة للدرجة الشخصية التي أصبحوا يشغلونها .. » وفي المادة ١٠٧ من ذات القانون على أن « يحتفظ العاملون بالشركة بوظائفهم الحالية عند تنفيذ أحكام هذا القانون وذلك إلى أن يعاد توصيف وتقيم الوظائف طبقا للأوضاع المنصوص عليها فيه ولايجوز أن يترتب على إعادة التوصيف وتقييم الوظائف المساس بالأوضاع الوظيفية لشاغليها إذا ما توافرت فيهم الاشتراطات اللازمة لشغلها وإلا نقلوا إلى وظائف تتوافر شروط شغلها يدل على أنه إذا كان العامل يشغل فئة وظيفية بصفة شخصية قبل النقل فانه ينقل إلى الدرجة المعادلة لهذه الفئة طبقا للجدول رقم (٢) على أن يكون نقله إليها بصفة شخصية . وأن نقل العاملين إلى الدرجات المالية يتم على مرحلتين الأولى يكون النقل فيها

حكميا فيحصل على مرتب الدرجة وعلاواتها مع استمراره فى شغل الوظيفة التى كان يشغلها قبل ١٩٧٨/٦/٣٠ وحتى يتم توصيف وتقييم وظائف الشركة ثم تأتى المرحلة الثانية بعد التوصيف بتنفيذ الربط بين الوظيفة والعامل بوضع العامل فى الوظيفة التى تتوافر فيه اشتراطات شغلها فإذا توافرت فيه شروط الوظيفة التى شغلها بقى فيها ، إما إذا كان يشغل وظيفية بصفة شخصية ولم تتوافر فيه شروط شغل وظيفة تقابل الدرجة الشخصية المنقول إليها ولم ينقل إلى وظيفة أخرى بمجموعة نوعية أخرى أو خارج الشركة طبقا للمادتين ٥٣ ، ٥٤ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ فانه يظل شاغلا وظيفته ذات الدرجة الأولى من تلك التى سويت حالته عليها بصفة شخصية مع حصوله على مرتب وعلاوات تلك الدرجة الشخصية . لما كان ذلك وكان الثابت فى الدعوى وتقرير الخبير ان الطاعن يعمل بوظيفة سائق جرار من الدرجة الخامسة ، ولكنه يعامل ماليا على الدرجة الثالثة المقيد عليها بصفة شخصية لعدم وجود وظيفة شاغرة تتوافر فيه شروط شغلها ولايمارى الطاعن فى أنه نقل حكمياً لهذه الدرجة طبقا لحكم المادة ١٠٤ من القانون سالف الذكر ، وإذ اعتبر الحكم المطعون فيه طلب الطاعن نقله وتسكينه على الدرجة الثالثة رغم شغله وظيفة من الدرجة الخامسة يتضمن طلبا بمغايرة فى الوظيفة وانتهائه إلى رفض ذلك الطلب فأنه يكون قد أنزل التكييف القانونى الصحيح على هذا الطلب طبقاً للواقع فى الدعوى ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول إن الحكم رفض طلب أحقيته فى الحوافز المقررة لوظيفة من الدرجة المالية الثالثة تأسيساً

على أن استحقاق الحوافز مرتبط بالوظيفة التى يشغلها العامل وليس بالدرجة المالية المقيد عليها دون أن يفصح عن السبب القانونى الذى استند إليه ودون الرجوع إلى النظام الذى وضعه مجلس إدارة الشركة المطعون ضدها فى هذا الشأن بما يعيبه بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب .

وحيث إن هذه النعى مردود ذلك أن النص فى المادة ٤٨ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ بشأن نظام العاملين بالقطاع العام على أن « يضع مجلس الإدارة نظاما للحوافز المادية والأدبية على اختلاف أنواعها بما يكفل تحقيق أهداف الشركة وتحقيق زيادة الانتاج وجودته وذلك على أساس معدلات قياسية للاداء والانتاج » يدل على أن مجلس إدارة شركة القطاع العام هو وحده المختص بوضع النظام الخاص بحوافز الانتاج بما له من سلطة تنظيم المنشأة بحسب ظروف العمل فيها ويتعين إعمال احكامه باعتباره جزءا متمماً لاحكام القانون . وإذ كان الثابت من الصورة الخطية لنظام معدلات الانتاج والحوافز المقابلة لها والمرفق بتقرير الخبير ان الحافز المستحق وفقا لهذا النظام يصرف على أساس الدرجة الوظيفية التى عليها العامل ، وفى حالة الندب أو التكليف إلى درجة أعلى يصرف الحافز على الدرجة المنتدب أو المكلف عليها ، بما مفاده أن الحافز لايرتبط بالدرجة المالية التى يتقاضى العامل راتبها بل بالوظيفة التى يشغلها ويقوم بأعبائها لماكان ذلك وكان الواقع فى الدعوى والذى لايمارى الطاعن فيه أنه يشغل وظيفة من وظائف الدرجة الخامسة ، وأن نقله إلى الدرجة المالية الثالثة طبقا للمادة ١٠٤ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ لم يترتب عليه تغيير فى وظيفته التى يشغلها بل كان النقل حكمياً وبصفة شخصية وبالتالى وطبقاً لقرار مجلس الإدارة سالف الاشارة إليه فإنه لا يستحق حوافز وظيفة

من الدرجة الثالثة لعدم شغله لها والقيام بأعبائها . وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى هذه النتيجة الصحيحة فلا يعيبه قصوره فى الإفصاح عن سنده من القانون ، وعدم الإشارة إلى قرار مجلس الإدارة فى شأن استحقاق الحوافز إذ لمحكمة النقض ان تستكمل أسبابه القانونية . ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٦ من مارس سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمد عبد الحميد سند نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / كمال نافع نائب رئيس المحكمة ، يحيى عارف ، سامى فرج واحمد الحديدى .

١٤٤

(١ ، ٣) إيجار « إيجار الأماكن » حظر احتجاز أكثر من مسكن « إقامة مبنى من أكثر من ثلاث وحدات » .

حظر احتجاز الشخص أكثر من مسكن فى البلد الواحد . انصرافه إلى الوحدات السكنية دون المستعملة فى غير أغراض السكن - العبرة بحقيقة الواقع حسب طريقة الانتفاع بالعين المؤجرة .

(٢) م ٢٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ اقتصار نطاق سريانها على ماورد بالقانون المذكور لا محل لاعمالها بصدد تطبيق نص المادة ٨ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

(٣) الأماكن المنصوص عليها فى المادة ٢٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ - معاملتها معاملة المبانى المؤجرة لأغراض السكن - الغاية منه - عدم اعتبارها كذلك فى مجال تطبيق نص المادة ٢/٢٢ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ - على ذلك .

١ - النص فى المادة الثامنة من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - بشأن تأجير الأماكن على أنه « لايجوز للشخص أن يحتجز فى البلد الواحد أكثر من مسكن دون مقتضى يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الحظر الذى فرضه القانون يتعلق باحتجاز الوحدات السكنيه وحدها حسبما ينبئ عنه صريح النص ينصرف هذا الحظر إلى احتجاز الوحدات المستعملة فى غير اغراض

السكنى كا لمكاتب والعيادات وغيرها - والعبرة فى ذلك هى بحقيقة الواقع بحسب طريقه انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة .

٢ - إذ كان الثابت بالأوراق أن المطعون ضده استأجر عن النزاع لاستعمالها مقرا لنقابة المهندسين بالزقازيق ولم تستخدم فى أغراض السكن وكان لا محل لإعمال نص المادة ٢٧ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على الحكم الوارد بالمادة الثامنة من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ إذ ورد نص المادة ٢٧ صريحاً فى تحديد نطاق سريانه على ما ورد بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ من أحكام ومن ثم يكون الحكم إذ انتهى إلى عدم سريان المادة الثامنة من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على واقعة الدعوى قد أصاب صحيح للقانون .

٣ - النص فى المادة ٢٧ من القانو رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ - على أن تعامل فى تطبيق أحكام هذا القانون معاملة المبانى المؤجرة لأغراض السكن الأماكن المستعملة فى أغراض لا تدخل فى نطاق النشاط التجارى أو الصناعى أو المهنى الخاضع للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية أو الضريبة على أرباح المهن غير التجارية - وماورد بتقرير اللجنة المشتركة من لجنة الإسكان والمرافق العامة والتعمير ومكتب لجنة الشئون الدستورية والتشريعية بمجلس الشعب مشروع هذا القانون من أنه « رعاية للأنشطة المستعملة فى أغراض لاتدخل فى نطاق النشاط التجارى أو الصناعى أو المهنى الخاضع للضريبة نصت المادة ..... من المشروع على معاملة الأماكن المؤجرة للأنشطة المذكورة معاملة المبانى المؤجرة لأغراض السكن - وما أفصحت عنه مذكرة وزير التعمير والدولة للإسكان فى شأن مشروع القانون عن سبب إيلاد هذه الأماكن تلك المعاملة من أنها تمارس فيها أنشطة اجتماعية أو دينيه أو ثقافية - وتلك أنشطة لايتوخى

المستأجر من ورائها ربحا ماديا ولكنها تسهم فى النشاطات الاجتماعية أو الدينية أو الثقافية وكل ذلك يدل على أن يولى هذه الأماكن رعاية خاصة لا أن يضيف على مستأجريها قيود أو التزامات جديدة فساوى فى المعاملة بينها وبين الأماكن المؤجرة لأغراض السكن كى تتمتع بما تتمتع به من مميزات لا تتوافر للأماكن الأخرى كا لإعفاء من الضرائب العقارية وعدم دخول إيراداتها فى وعاء الضريبة العامة الإيراد المنصوص عليها بالمادة ١١ من هذا القانون - يؤكد ذلك ما أوردته الفقرة الأخيرة من المادة ٢٧ من إنه ولايفيد من أحكام هذه المادة سوى المستأجرين المصريين دون غيرهم مما يدل على أن المشرع تغيا - رعايه تعود بالفائدة فخص بها المستأجرين المصريين دون غيرهم بحسبانهم أولى بالرعاية فى هذا المجال ، ومن ثم فلا يتصور منطقه أن يطبق فى شأن الحكم الذى أوردته المادة ٢/٢٢ من ذات القانون والتى تقضى بأنه وإذا أقام المستأجر من مبنى مملوكا له يتكون من أكثر من ثلاث وحدات فى تاريخ لاحق لاستئجاره يكون بالخيار بين الاحتفاظ بسكنه الذى يستأجره أو توفير مكان ملائم لما لكه أو أحد أقاربه حتى الدرجة الثامنة بالمبنى الذى إقامة بما لايتجاوز مثلى الأجرة المستحقة له عن الوحدة التى يستأجرها منه » ذلك أن مؤدى تطبيق هذا النص على مستأجرى هذه الأماكن هو اضافة قيود وأكثر أمان جديدة لم تكن تثقل كاهلهم قبل تطبيق نص المادة ٢٧ سالفة البيان ويجعل مستأجرى الأماكن المستعملة فى غير أغراض السكن وتخضع للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية أو الضريبة على أرباح المهن غير التجارية فى مركز أكثر رعاية من مستأجرى الأماكن المؤجرة لغير السكن ولا تخضع لهذه الضريبة أو تلك وهو ما يتنافى وقصد المشرع ومتى كانت تلك حكمة المشرع من إيراد نص المادة ٢٧ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فان حكمها ينحسر عن نص المادة ٢/٢٢٥ منه ومن ثم فان الحكم المطعون فيه إذ خلص إلى عدم سريان حكم المادتين ٢٢ ، ٢٧ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على واقعة الدعوى يكون قد أصاب صحيح القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى ان الطاعن أقام الدعوى رقم ٣١١٧ سنة ١٩٨٢ مدنى الزقازيق الابتدائية بطلب الحكم بإخلاء الطابق الأول من عقار النزاع المؤجر للمطعون ضده - بصفته بموجب العقد المؤرخ ١٩٧٨/١/١ تأسيسا على أن نقابة المهندسين المستأجرة لعين النزاع أقامت مبنى جديدا مكونا من أربعة طوابق استعملت الطابقين الأول والثانى منه مقرا لها وأجرت الطابقين الثالث والرابع للغير ، وأنها امتنعت عن اخلاء العين المؤجرة وتسليمها إليه بالمخالفة لنصوص المواد أرقام ٨ من القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ ، ٢/٢٢ ، ٢٥ ، ٢٧ من القانون رقم ١٣٦ سنة ١٩٨١ ، وبتاريخ ١٩٨٣/٣/١٥ حكمت المحكمة برفض الدعوى استأنف الطاعن هذا الحكم بالإستئناف رقم ٢٦٢ سنة ٢٦ ق المنصورة « مأمورية الزقازيق » وبتاريخ ١٩٨٤/٢/٦ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثه اسباب ينعى الطاعن بأولها على الحكم المطعون فيه الفساد فى الأستدلال والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول إن الحكم أقام قضاءه على سند من أنه ليس هناك ما يمنع قانونا من أن يكون لنقابة المهندسين أكثر من مقر لمزاولة مختلف أوجه نشاطها حالة أن المادة ٢٧ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ تعامل هذا المقرر معاملة السكن فالتفت بذلك عن اشتراط توافر المقتضى لاحتجاز أكثر من مسكن فى البلد الواحد ولم يبين ما إذا كان يلزم لها أن تحتفظ بمقرها القديم خاليا ومغلقا رغم استعمالها طابقين فى مبناها الجديد كمقر لها يتسع لكل أوجه نشاطها وتأجيرها الطابقين العلويين للغير فحجب نفسه بذلك عن مناقشة طلب الطاعن ندب خبير للتثبيت من عدم توافر المقتضى لدى النقابة المطعون ضدها لا حتفاظها بعين النزاع على ذمة نشاط لا وجود له مما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أن النص فى المادة الثامنة من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بشأن تأجير الأماكن على أنه « لا يجوز للشخص أن يحتجز فى البلد الواحد أكثر من مسكن دون مقتضى » يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الحظر الذى فرضه القانون يتعلق باحتجاز الوحدات السكنية وحدها حسبما ينبئ عنه صريح النص فلا ينصرف هذا الحظر إلى احتجاز الوحدات المستعمله فى غير أغراض السكنى كا لمكاتب والعيادات وغيرها والعبرة فى ذلك هى بحقيقة الواقع بحسب طريقة انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة ، لما كان ذلك ، وكان الثابت بالأوراق أن المطعون ضده استأجر عين النزاع لا ستعمالها مقرا لنقابة المهندسين بالزقازيق ولم تستخدم فى أغراض السكنى وكان لا محل لإعمال نص المادة ٢٧ من القانون رقم ١٣٦ سنة ١٩٨١

على الحكم الوارد بالمادة الثامنة من القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ إذ ورد نص المادة صريحاً فى تحديد نطاق سريانه على ما ورد بالقانون رقم ١٣٦ سنة ١٩٨١ من أحكام ، ومن ثم يكون الحكم إذ انتهى إلى عدم سريان المادة الثامنة من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على واقعة الدعوى قد أصاب صحيح القانون ويكون النعى على غير أساس .

وحيث إن حاصل ما ينعاه الطاعن بالسببين الثانى والثالث للطعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقة وتأويله ، ذلك أن الحكم أقام قضاءه على سند من أن نص المادة ٢٧ من القانون رقم ١٣٦ سنة ١٩٨١ التى تقضى بأن « تعامل فى تطبيق أحكام هذا القانون معاملة المبانى المؤجرة لأغراض السكنى الأماكن المستعملة فى أغراض لا تدخل فى نطاق النشاط التجارى أو الصناعى أو المهنى الخاضع للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية أو الضريبة على أرباح المهن غير التجارية » إنما قصد به استثناء الأماكن الوارد ذكرها بالنص من أحكام زيادة الأجرة الواردة بالمادتين ٧ ، ١٩ من القانون رقم ١٣٦ سنة ١٩٨١ فى حين أن نص المادة ٢٧ ورد فى صيغة عامة مطلقة من أى تخصيص فلا يجوز تخصيصه بقصره على بعض أحكام هذا القانون دون البعض ، ذلك أن عدم توخى الربح لدى القائمين على هذا النشاط لا يؤدى إلى النتيجة التى خلص إليها بما يسمح بالاستغلال فضلا عن أن المشرع عبر فى عجز المادة ٢/٢٢ عن العين المؤجرة بعبارة « الوحده التى يستأجرها منه » وليس بكلمة مسكن مما مفاده ان المشرع لم يقصد إعمال حكم تلك المادة على الأماكن المؤجره بغرض السكنى دون سواها مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن لما كان النص فى المادة ٢٧ من القانون رقم ١٣٦ سنة ١٩٨١ على أن « تعامل فى تطبيق أحكام هذا القانون معاملة المبانى المؤجرة لأغراض السكنى الأماكن المستعملة فى أغراض لا تدخل فى نطاق النشاط التجارى أو الصناعى أو المهنى الخاضع للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية أو الضريبة على أرباح المهن غير التجارية » وما ورد بتقرير اللجنة المشتركة من لجنة الاسكان والمرافق العامة والتعمير ومكتب لجنة الشئون الدستورية والتشريعية بمجلس الشعب عن مشروع هذا القانون من أنه « رعاية للأنشطة المستعملة فى أغراض لا تدخل فى نطاق النشاط التجارى أو الصناعى أو المهنى الخاضع للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية أو الضريبة على أرباح المهن غير التجارية نصت المادة ... من المشرع على معاملة الأماكن المؤجرة للأنشطة المذكورة معاملة المبانى المؤجرة لأغراض السكنى » ، وما أفصحت عنه مذكرة وزير التعمير والدولة للإسكان فى شأن مشروع القانون عن سبب إيلاء هذه الأماكن تلك المعاملة من أنها « تمارس فيها أنشطة اجتماعية أو دينية أو ثقافية » . وتلك أنشطة لا يتوخى المستأجر من ورائها ربحا ماديا ولكنها تسهم فى النشاطات الاجتماعية أو الدينية أو الثقافية ، كل ذلك يدل على أن يولى هذه الأماكن رعاية خاصة لا أن يضيف على مستأجريها قيودا أو التزامات جديدة فساوى فى المعاملة بينها وبين الأماكن المؤجرة لأغراض السكن كى تتمتع بما تتمتع به من ميزات لا تتوافر للأماكن الأخرى كالإعفاء من الضرائب العقارية وعدم دخول إيراداتها فى وعاء الضريبة العامة على الايراد المنصوص عليها بالمادة ١١ من هذا القانون ، يؤكد ما أوردته الفقرة الأخيرة من المادة ٢٧ من أنه « ولا يفيد من أحكام هذه المادة سوى المستأجرين المصريين » دون غيرهم مما يدل على أن المشرع تغيا رعاية تعود بالفائدة فخص بها المستأجرين المصرين دون غيرهم بحسبانهم أولى

بالرعاية فى هذا المجال ، ومن ثم فلا يتصور منطقا أن يطبق فى شأن الحكم الذى أوردته المادة ٢/٢٢ من ذات القانون والتى تقضى بأنه « وإذا أقام المستأجر مبنى مملوكا له يتكون من أكثر من ثلاث وحدات فى تاريخ لاحق لا ستئجاره يكون بالخيار بين الاحتفاظ بسكنه الذى يستأجره أو توفير مكان ملائم لما لكه أو أحد أقاربه حتى الدرجة الثانية بالمبنى الذى أقامه بما لايجاوز مثلى الأجره المستحقة له عن الوحدة التى يستأجرها منه » ذلك أن مؤدى تطبيق هذا النص على مستأجرى هذه الأماكن هو إضافة قيود والتزامات جديدة لم تكن تثقل كاهلهم قبل تطبيق نص المادة ٢٧ سالفة البيان ويجعل مستأجرى الأماكن المستعملة فى غير أغراض السكنى وتخضع للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية أو الضريبة على أرباح المهن غير التجارية فى مركز أكثر رعاية من مستأجرى الأماكن المؤجرة لغير أغرض السكنى ولاتخضع لهذه الضريبة أو تلك وهو ما يتنافى وقصد المشرع ، ومتى كانت تلك حكمة المشرع من إيراد نص المادة ٢٧ من القانون رقم ١٣٦ سنة ١٩٨١ فان حكمها ينحسر عن نص المادة ٢/٢٢ منه ومن ثم فان الحكم المطعون فيه إذا خلص إلى عدم سريان حكم المادتين ٢٢ ، ٢٧ من القانون رقم ١٣٦ سنة ١٩٨١ على واقعة الدعوى يكون قد أصاب صحيح القانون ويكون النعى على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٦ من مارس سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمد عبد الحميد سند نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / كمال نافع نائب رئيس المحكمة ، يحيى عارف ، سامى فرج و كمال مراد

١٤٥

الطعن رقم ٨٢١ لسنة ٥٨ قضائية :

(١) إيجار « ايجار الأماكن » اثبات « شهادة الشهود » .

شهادة الشاهد الشريك فى الملكية - ضد مستأجر العين . عدم قبولها - اقتضاء المغايره بين شخص الخصم وشخص الشاهد - عله ذلك اختلاف الشهاده عن الاقرار - واليمين الحاسمة والمتممة .

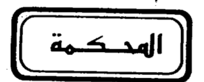
(٢) إيجار « ايجار الأماكن » . إدارة المال الشائع ، وكالة .

اعتبار الايجار من أعمال الادارة - تولى أحد الشركاء الاداره دون اعتراض من الباقين - أثره - اعتباره وكيلا عنهم تنفذ فى حقهم أعمال الادارة المعتادة التى تصدر منه .

١- مفادنص المادة ٨٢ من قانون الاثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ أن القانون لم يجعل القرابة أو المصاهرة بين الخصم وشاهده سببا لرد الشاهد أو عدم سماع شهادته - ومن باب أولى - سائر صلات المودة ، وما شابها إلاأن الشهادة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تختلف عن الاقرار واليمين الحاسمة وكذلك اليمين المتممة فى أنها تقتضى المغايرة بين شخص الخصم وشخص من يشهد به - وذلك التزاما بالقاعدة السائدة من أن الخصم لا يجوز له أن يصطنع لنفسه دليلا على خصمه لما يداخله من شبهة مصلحته الخاصة فيما يدلى

به من معلومات بشأن الواقعة المشهود عليها وإذ كانت تلك الخشية هى المدار فى رد الشهادة - أو قبولها وهى متحققة بتيقين فى شهادة الشريك فى ملكية العقار إذا ما تناولت الشهادة وقائع تنتهى إلى الحكم بإخلاء العين المؤجرة وتسليمها إلى المؤجر إذ من شأن هذا القضاء أن تحقيق مصلحة الشريكين معا وهى تطهير العين المملوكة لهما من حق الإيجار المحملة به وخلوصها من شاغلها ومن ثم يكون الشريك الشاهد قد شهد لنفسه وبطريق اللزوم - إفاد تشريكه الآخر بتلك الشهاده لأن الحكم بإنهاء عقد الإيجار يصدر لصالح جميع الشركات فى ملكية العقار سواء من اختصم منهم فى الدعوى أو من لم يختصم فيها .

٢- الايجار عمل من أعمال الإدارة يتسع له حق تأجيره وحق التقاضى فيما قد ينشأ عنه وأن الشريك الذى يتولى عملا من تلك الأعمال - دون اعتراض من الباقين - يعتبر وكيلا عنهم وتنفذ فى حقهم أعمال الإدارة المعتادة التى تصدر منه - ومن ثم تكون شهادة الشاهد الشريك فى الملكية قد نزلت منزلة شهاده الخصم الذى باشر الدعوى من حيث جواز قبولها أوردها فى صدد دعوى الإخلاء التى يرفعها الشريك الآخر - فلا يجوز قبولها كدليل على خصمهما وهو ما يتفق وأحكام الشريعة الاسلامية التى لا تقبل شهادة الشريك لشريكه فيما هو من شركتهما لأنه يكون - شاهدا لنفسه فى النقض .



المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر .... والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ١٩٧٧٤ لسنة ١٩٨١ مدنى شمال القاهرة الابتدائية على الطاعن وأخرى بطلب الحكم بانتهاء عقد الإيجار المؤرخ ١ / ١١ / ١٩٤٧ الصادر من مورثته إلى .... عن شقة النزاع والذى امتد بعد وفاته إلى زوجته وابنته التى تزوجت وأقامت مع زوجها فى مسكن آخر ثم توفيت الزوجة ولم يكن يقيم معها أحد وقت الوفاة فانتهى بذلك عقد الإيجار، كما أقام الطاعن دعوى فرعية بطلب الحكم بإلزام المطعون ضده بأن يحرر له عقد إيجار عن شقه النزاع تأسيساً على أنه كان يقيم مع خاله المستأجر الأصلى مده تزيد على خمس سنوات واستمرت إقامته بعد وفاته مع زوجه خاله إلى أن توفيت ، أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق وبعد سماع أقوال الشهود حكمت فى ١٩٨٤/٢/٢٧ فى الدعوى الأصليه برفضها وفى الدعوى الفرعيه بإلزام المطعون ضده بتحرير عقد إيجار للطاعن عن شقه النزاع ، استأنف المطعون ضده هذا الحكم بالإستئناف رقم ٣٢٧١سنة ١٠١ق القاهرة ، وبتاريخ ١٩٨٥/١/٢٣ حكمت بالغاء الحكم المستأنف وفى الدعوى الأصليه بانها عقد الايجار المؤرخ ١٩٤٧/١١/١ والتسليم وفى الدعوى الفرعيه برفضها طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشور حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب والفساد في الاستدلال ذلك أن الحكم أقام قضاءه على سند من أقوال شاهد المطعون ضده المدعو .... وترجيحها علي أقوال شهوده رغم أنه شريك للمطعون ضده في ملكية العقار الكائنة به شقة النزاع فيكون ذا مصلحة

فى الدعوى تمنع من قبول شهادته فى الدعوى الراهنة مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أنه ولئن كان نص المادة ٨٢ من قانون الإثبات رقم ٢٥ سنة ١٩٦٨ أن القانون لم يجعل القرابة أو المصاهرة بين الخصم وشاهده سببا لرد الشاهد أو عدم سماع شهادته - ومن باب أولى سائر صلات المودة وما شابها إلى أن الشهادة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تختلف عن الاقرار واليمين الحاسمة وكذلك اليمين المتممة - فى أنها تقتضى المغايرة بين شخص الخصم وشخص من يستشهد به ، وذلك التزاماً بالقاعدة السائدة من أن الخصم لا يجوز له أن يصطنع لنفسه دليلا علي خصمه لما يداخله من شبهة مصلحته الخاصة فيما يدلى به من معلومات بشأن الواقعة المشهود عليها ، وإذا كانت تلك الخشية هى المدار فى رد الشهادة أو قبولها هى متحققة بيقين فى شهادة الشريك فى ملكية العقار إذا ما تناولت الشهادة وقائع تنتهي إلى الحكم بإخلاء العين المؤجرة وتسليمها إلى المؤجر إذ من شأن هذا القضاء أن يحقق مصلحة الشريكين معا وهى تطهير العين المملوكة لهما من حق الايجار المحملة به وخلوصها من شاغليها ومن ثم يكون الشريك الشاهدة قد شهد لنفسه - وبطريق اللزوم - أفاد شريكه الآخر بتلك الشهادة لأن الحكم بإنهاء عقد الإيجار يصدر لصالح جميع الشركاء فى ملكية العقار سواء من إختصم منهم فى الدعوى أو من لم يختصم فيها بإعتبار أن الايجار عمل من أعمال الإدارة يتسع له حق تأجيره وحق التقاضى فيما قد ينشأ عنه أن الشريك الذى يتولى عملا من تلك الأعمال - دون اعتراض من الباقين عنهم وتنفيذ فى حقهم أعمال الإدارة المعتادة التى تصدر منه ، ومن ثم تكون شهادة الشاهد الشريك فى الملكية قد نزلت منزلة شهادة الخصم الذى باشر الدعوى من حيث جواز قبولها أو ردها فى صدد دعوى الإخلاء التى يرفعها الشريك الآخر ،

فلا يجوز قبولها كدليل على خصمهما وهو ما يتفق وأحكام الشريعة الإسلامية التى لاتقبل شهادة الشريك لشريكه فيما هو من شركتهما لأنه يكون شاهدا لنفسه فى البعض ، ولما كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أنه اتخذ من شهادة الشاهد .... شريك المطعون ضده فى ملكية العقار الذى تقع به شقة النزاع دليلاً وحيداً لقضائه برفض دعوى الطاعن وإجابة المطعون ضده إلى طلب إنهاء عقد الايجار المؤرخ ١٩٤٧/١١/١ - ورغم فساد هذا الدليل - فإن الحكم يكون معيبا بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

جلسة ٢٨ من مارس سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمد محمود راسم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / حسين على حسين ، ريمون فهيم (نائبى رئيس المحكمة) ، عزت عمران ومحمد إسماعيل غزالى .



الطعن رقم ١٢٨٣ لسنة ٥٥ القضائية : -

(١ - ٣) إعلان « الإعلان لجهة الإدارة ، الإعلان فى الموطن » . تزوير .

(١) الإعلان لجهة الإدارة لغلق المسكن . اعتباره صحيحاً من تاريخ تسليم صورته إلى مندوب الإدارة . لا عبرة بتاريخ القيد بدفاتر القسم أو بتسليمها للمعلن إليه أو استلامه للخطاب المسجل .

(٢) إثبات المحضر فى ورقة الإعلان أنه وجد مسكن المعلن إليه مغلقاً وإعلانه فى جهة الإدارة وإخطاره بذلك . عدم جواز المجادلة فيه إلا بسلوك طريق الطعن بالتزوير .

(٣) المحضر غير مكلف بالتحقق من صفة مستلم الإعلان بموطن المعلن إليه .

(٤) إيجار « إيجار الأماكن » « التكليف بالوفاء » . نقض « السبب الجديد » نظام عام .

قبول السبب المتعلق بالنظام العام لاول مرة أمام محكمة النقض. شرطه .عدم تمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع ببطلان التكليف بالوفاء لاشتماله على المطالبة بقيمة استهلاك المياه بما يجاوز القيمة التى يلتزم بها قانونا . عدم جواز اثارته لاول مرة أمام محكمة النقض .

(٥) إيجار « إيجار الأماكن » « أسباب الإخلاء : تكرار الامتناع عن سداد الأجرة » استئناف « الطلبات الجديدة » .

تكرار امتناع المستأجر عن سداد الأجرة الموجب للحكم بالاخلاء . شرطه . لمحكمة الموضوع عند نظر دعوى المؤجر باخلاء العين لهذا السبب بحث أمر تأخر المستأجر أو امتناعه عن الوفاء بالأجرة . استئناف الحكم الصادر برفض دعوى الاخلاء لانتفاء واقعة التكرار . التمسك لأول مرة أمام محكمة الاستئناف بواقعة امتناع المستأجر عن الوفاء بالاجرة كسبب للاخلاء . جائز . علة ذلك .

---

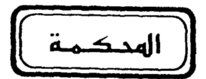
١ - من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن الاعلان الذى يتم تسليمه لجهة الإدارة لغلق مسكن المعلن إليه يعتبر صحيحا من تاريخ تسليم صورته إلى مندوب الإدارة دون عبرة بتاريخ قيده بدفاتر قسم الشرطة أو بتسليمها إلى المعلن إليه أو بتاريخ استلامه للخطاب المسجل الذى يخطره فيه المحضر بتسليم الصورة إلى جهة الإدارة .

٢ - اثبات المحضر فى ورقة الاعلان أنه وجد مسكن المعلن إليه مغلقا ثم اعلانه فى جهة الإدارة واخطاره بذلك لا يجوز المجادلة فيه إلا بسلوك طريق الطعن بالتزوير .

٣ - المحضر غير مكلف بالتحقق من شخصية المخاطب معه بمحل إقامة المعلن إليه متى انتقل إلى موطن الشخص المراد اعلانه وذكر أنه سلم الاعلان إلى من قرر أنه من أقاربه أو أصهاره المقيمين معه أو أنه يعجل فى خدمته .

٤ - لئن كان التكليف بالوفاء أمر متعلق بالنظام العام ، إلا أنه يشترط لقبول الأسباب القانونية المتعلقة بالنظام العام لاول مرة أمام محكمة النقض ألا يخالطها واقع لم يسبق طرحه على محكمة الموضوع وإذ خلت الأوراق مما يفيد سبق تمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع ببطلان التكليف بالوفاء لاشتماله على المطالبة بقيمة استهلاك المياه بما يجاوز القيمة التى يلزم بها المستأجر قانونا وهو واقع لم يسبق عرضه عليها ومن ثم فان النعى ببطلان التكليف بالوفاء على هذا الأساس يكون سببا جديدا مما لايجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

٥ - يشترط لتوافر واقعة التكرار فى امتناع المستأجر عن سداد الأجرة فى المواعيد المتفق عليها الموجب للحكم بالاخلاء وفق نص المادة ١٨/ب من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ - فى شأن إيجار الاماكن - أن يكون قد ثبت سبق امتناعه عن الوفاء فى دعوى سابقة ثم ثبوت تأخر المستأجر أو امتناعه بعد ذلك عن سداد الأجرة دون مبرر ، مما مفاده أن دعوى المؤجر باخلاء العين المؤجرة بسبب تكرار امتناع المستأجر أو تأخره فى الوفاء بالاجرة يطرح على محكمة الموضوع وبطريق اللزوم بحث أمر هذا التأخير أو الامتناع باعتباره مسالة أوليه وسببا للاخلاء مطروحا ضمنا على المحكمة وليس طلبا جديدا بما لا يحول بينها وبين الحكم بالاخلاء عند ثبوت التأخير أو الامتناع عن الوفاء بالأجرة دون تكرار ، متى كان المستأجر قد تخلى عن استعمال الرخصة المخوله له بتوقى الحكم بالاخلاء بسداد الأجرة المتأخرة وكافة ما تكبده المؤجر من مصاريف ونفقات فعليه قبل قفل باب المرافعة فى الدعوى ، كما أنه يجوز للمؤجر متى استأنف الحكم الصادر برفض دعواه لانتفاء واقعة التكرار أن يتمسك لأول مرة أمام محكمة الاستئناف بواقعة امتناع المستأجر عن الوفاء بالأجرة كسبب من أسباب الاخلاء وذلك وفقاً لما تقضى به المادة ٢/٢٣٥ من قانون المرافعات .



بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضدهم أقاموا على الطاعن الدعوى رقم ١٤٧٩٠ سنة ١٩٨٣ أمام محكمة شمال القاهرة الأبتدائية طالبين الحكم بفسخ عقد الإيجار المؤرخ ١٩٦٦/٢/١ وإخلاء الشقة محل النزاع ، وقالوا بيانا لدعواهم أنه بموجب العقد المذكور استأجر الطاعن هذه الشقه لقاء أجرة قدرها أربعة جنيهات شهريا وإذ امتنع عن سداد الأجرة وقيمة استهلاك المياه بواقع خمسون قرشا شهريا حسب المتفق عليه فى العقد - وذلك عن المدة من ١٩٨٢/٢/١ حتى آخر سبتمبر سنة ١٩٨٣ وتم تكليفه بالوفاء بها فى ١٩٨٣/١/٢٩ وسبق تأخره فى الوفاء بالاجرة وقيمة استهلاك المياه عن مدة سابقة رفضت بشأنه الدعوى رقم ١١١٢٥ سنة ١٩٧٩ مدنى شمال القاهرة الابتدائية ، فقد أقاموا الدعوى ، وبتاريخ ١٩٨٤/٣/٢٧ قضت المحكمة برفض الدعوى ، استأنف المطعون ضدهم هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٧٩٨ سنة ١٠٢ ق القاهرة ، وبتاريخ ١٩٨٥/١/١٠ حكمت المحكمة بالغاء الحكم المستأنف وبفسخ عقد الإيجار المؤرخ ١٩٦٦/٢/١ واخلاء شقة النزاع وتسليمها إلى المطعون ضدهم ، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة رأت أنه جدير بالنظر ، وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن بالسبب الأول منها ببطلان الحكم المطعون فيه وفى بيان ذلك يقول أنه لم يعلن بصحيفة الاستئناف اعلانا قانونيا صحيحا إذ ثبت من الشهادة الصادرة من الإدارة العامةلبريد القاهرة المقدمة منه أن الخطاب المسجل الصادر من قلم المحضرين سلم لمن يدعى « عبد الناصر » وهو شخص غير معلوم له ، كما أن ورقة إعادة إعلانه بالصحيفة أثبت بها على خلاف الحقيقة تسليمها إلى ابنته .... رغم أنها لم تتسلم

أية اعلانات ومن ثم فان الحكم المطعون فيه يكون قد صدر فى خصومة لم تنعقد وبنى على إجراءات باطلة الأمر الذى يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أنه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الاعلان الذى يتم تسليمه لجهة الادارة لغلق مسكن المعلن إليه يعتبر صحيحا من تاريخ تسليم صورته إلى مندوب الادارة دون عبرة بتاريخ قيده بدفاتر قسم الشرطة أو بتسليمها إلى المعلن إليه أو بتاريخ استلامه للخطاب المسجل الذى يخطره فيه المحضر بتسليم الصورة الى جهه الادارة ، كما أن إثبات المحضر فى ورقه الاعلان أنه وجد مسكن المعلن إليه مغلقا ثم إعلانه فى جهة الادارة واخطاره بذلك لا يجوز المجادلة فيه الا بسلوك طريق الطعن بالتزوير والمحضر غير مكلف بالتحقق من شخصية المخاطب معه بمحل إقامة المعلن إليه متى انتقل الى موطن الشخص المراد اعلانه وفكرأنه سلم الاعلان الى من قرر له أنه من أقاربه أو اصهاره المقيمين معه أو أنه وكيله أو يعمل فى خدمته لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن المحضر قد أثبت فى أصل اعلان صحيفة الاستئناف انتقاله بتاريخ ١٩٨٤/٥/٣الى محل اقامة المستأنف عليه « الطاعن » ولغيابه وغلق مسكنه فقد قام بتسليم صورة الاعلان لجهه الادارة بذات التاريخ وأخطر الطاعن بالمسجل رقم ٨٧٨ كما أثبت المحضر فى ورقة إعادة إعلان الطاعن فى ١٩٨٤/١٠/٢٤ انتقاله الى محل اقامته مخاطبا مع ابنته « .... » المقيمة معه لغيابه التى وقعت على أصل ورقة الاعلان بما يفيد استلامها للصورة وإذ كانت اجراءات الاعلان على نحو ما تقدم قد تمت وفق صحيح القانون وكان الطاعن لا ينازع فى حصه انتقال المحضر الى محل أقامته على نحو ما أثبته فى كل من هذين الاعلانين ولم يسلك سبيل الطعن بالتزوير فيما اتخذه المحضر من أجراءات فى هذا الشأن ، ومن ثم فإن الحكم

المطعون فيه يكون بمنأى عن قالة البطلان المدعى به ،ويكون النعى عليه فى هذا الخصوص على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقول أن التكليف بالوفاء قد وقع باطلا إذ اشتمل على تكليفه بالوفاء بقيمة استهلاك المياه بواقع خمسين قرشا شهريا حسب المتفق عليه فى عقد الإيجار هذا رغم أن القانون هو الذى تكفل ببيان كيفية توزيع قيمة استهلاك المياه على مستأجرى العقار ويقع باطلا فى اتفاق مخالف لأحكامه الأمر الذى يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن النعى غير مقبول ، ذلك أنه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه ولئن كان التكلف بالوفاء أمر متعلق بالنظام العام ، الا أنه يشترط لقبول الاسباب القانونية والمتعلقة بالنظام العام لأول مرة أمام محكمة النقض ألا يخالطها واقع لم يسبق طرحه على محكمة الموضوع ، وإذ خلت الأوراق مما يفيد سبق تمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع ببطلان التكليف بالوفاء لاشتماله على المطالبة بقيمة استهلاك المياه بما يجاوز القيمة التى يلزم بها المستأجر قانونا وهو واقع لم يسبق عوضه عليها ومن ثم فان النعى ببطلان التكليف بالوفاء على هذا الاساس يكون سببا جديدا مما لا يجوز اثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

وحيث إن حاصل ما ينعاه الطاعن بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال وفى بيان ذلك يقول إن المطعون ضدهم أقاموا دعوى الاخلاء على أساس تكرار التأخير فى الوفاء بالاجرة وقد رفضت محكمة أول درجة الدعوى لانتفاء الدليل على ثبوت واقعة التكرار الا أن الحكم المطعون فيه قضى بالغاء الحكم المستأنف وباخلاء شقه النزاع على سبب آخر لم يطلبه المطعون ضدهم وهو الامتناع عن سداد الأجرة رغم أن كلا من السببين

له شرائطه وخصائصه المغايرة للآخر ، ومن ثم فانه يكون قد قضى بما لم يرد في الأوراق الأمر الذى يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أنه يشترط لتوافر واقعة التكرار فى امتناع المستأجر عن سداد الأجرة فى المواعيد المتفق عليها الموجب للحكم بالاخلاء وفق نص المادة ١٨/ ب من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ - فى شأن إيجار الأماكن - أن يكون قد ثبت سبق امتناعه عن الوفاء بها فى دعوى سابقة ثم ثبوت تأخر المستأجر أو امتناعه بعد ذلك عن سداد الأجره دون مبرر مما مفاده أن دعوى المؤجرة باخلاء العين المؤجرة بسبب تكرار امتناع المستأجر أو تأخره فى الوفاء بالأجرة يطرح على محكمة الموضوع وبطريق اللزوم بحث أمر هذا التأخير أو الامتناع باعتباره مسألة أولية وسببا للاخلاء مطروحا ضمنا على المحكمة وليس طلبا جديدا بما لا يحول فيها وبين الحكم بالاخلاء عند ثبوت التأخير أو الامتناع عن الوفاء بالأجرة دون تكراره متى كان المستأجر قد تخلى عن استعمال الرخصة المخولة له بتوقى الحكم بالاخلاء بسداد الأجرة المتأخرة وكافة ما تكبده المؤجره من مصاريف ونفقات فعلية قبل قفل باب المرافعة فى الدعوى كما أنه يجوز للمؤجر متى استأنف الحكم الصادر برفض دعواه لا نتفاء واقعة التكرار أن يتمسك ولو لأول مره أمام محكمة الأستئناف بواقعة امتناع المستأجر عن الوفاء بالأجرة كسبب من أسباب الاخلاء وذلك وفقا لما تقضى به المادة ٢٣٥/٣ من قانون المرافعات لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد عرض فى قضائه الى واقعة امتناع الطاعن عن الوفاء بالأجرة وقيمة استهلاك المياه كسبب للاخلاء ، وهو ما تمسك به المطعون ضدهم أمام محكمة الاستئناف بعدم ثبوت واقعة التكرار ، وخلص الى أن ذمته مشغولة بتلك المبالغ وأنه لم يتوق الحكم بالاخلاء بسدادها قبل اقفال باب المرافعة فى الأستئناف فانه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه ويكون النعى على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٨ من مارس سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / وليم رزق بدوى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / طه الشريف نائب رئيس المحكمة ، أحمد أبو الحجاج ، شكرى العميرى وعبد الرحمن فكرى .



الطعن رقم ٤٩٧ لسنة ٥٧ القضائية :

(١) التزام « آثار الالتزام » « تنفيذ الالتزام »

الوعد بجائزة . التزام بالإرادة المنفردة ترتبه فى ذمة الواعد بمجرد توجيهه ، إعذار المدين غير واجب متى أصبح تنفيذ الالتزام غير ممكن أو غير مجد بفعل المدين . المادتان ١٦٢ ، ٢٢٠ مدنى .

(٢) حكم « تسبيب الحكم الاستئنافى » . نقض .

إقامة الحكم الاستئنافى قضاءه بتأييد الحكم الابتدائى على أسباب خاصة . النعى على الحكم الأخير . غير مقبول .

(٣) تعويض . حكم . محكمة الموضوع .

إقامة الحكم قضاءه بالتعويض الإجمالى عن عدة أمور ناقش كل منها على وحده . لا بطلان . استقلال قاضى الموضوع بتقدير هذا التعويض .

(٤) دعوى « اغفال الفصل فى بعض الطلبات » . استئناف .

الطلب الذى تغفله المحكمة - بقاؤه أمامها . السبيل إلى الفصل فيه . الرجوع إلى ذات المحكمة لنظره . استئناف الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية لا يطرح بذاته دعوى الضمان الفرعية .

\/

١ - اذ كان مؤدى نص الفقرة الأولى من المادة ١٦٢ من القانون المدنى والمادة ٢٢٠ من ذات القانون أن الواعد بالجائزة يرتب فى ذمته التزاماً بارادته المنفردة من وقت توجيه هذه الإرادة إلى الجمهور لدائن غير معين يلتزم باعطائه إياها إذا قام بالعمل المطلوب . وأن إعذار الدائن مدينه لا يكون واجباً إذا أصبح الالتزام غير ممكن أو غير مجد بفعل المدين .

٢ - المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أنه إذا قضى الحكم المطعون فيه بتأييد الحكم الابتدائى بناء على أسباب خاصة دون أن يحيل إليه فى أسبابه فإن النعى الموجه إلى الحكم الابتدائى يكون غير مقبول .

٣ - لا يبطل الحكم قضاءه بتعويض إجمالى عن عدة أمور متى كان قد ناقش كل أمر منها على حده ، ومن المقرر أن تقدير التعويض من مسائل الواقع التى يستقل بتقديرها قاضى الموضوع .

٤ - اذ كان مفاد نص المادة ١٩٣ من قانون المرافعات - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الطلب الذى تغفله المحكمة يظل باقياً

على حاله ومعلقاً أمامها ويكون السبيل إلى الفصل فيه هو الرجوع إلى ذات المحكمة لتستدرك ما فاتها الفصل فيه ، وكان البين أن محكمة أول درجة لم تفصل فى دعوى الضمان الفرعية ، فإن الحكم المطعون فيه إذ انتهى الى أن دعوى الضمان غير معروضة على المحكمة الاستئنافية لعدم الفصل فيها من محكمة أول درجة فإنه يكون قد التزم صحيح القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع تتحصل - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - فى أن المطعون ضدها أقامت الدعوى رقم ١٥٥٤ لسنة ١٩٨١ مدنى كلى جنوب القاهرة على الطاعن والمطعون ضده بصفتيهما بطلب الحكم بإلزامهما بالتضامن بأن يدفعا لها مبلغ ٢٠٠٠ جنيه وقالت بيانا لها أن مؤسسة الأهرام التى يمثلها الطاعن أعلنت بمناسبة العيد القومى لجريدة الأهرام عن جوائز تعطى للفائزين فى سحب يجرى على الكوبونات التى تنشرها الجريدة ، وقد فازت المطعون ضدها بالجائزة الثانية وهى شقة مبينة بصحيفة الدعوى مقدمة من المطعون ضده الثانى بصفته ، وإذ لم ينفذ هو والطاعن بصفتيهما التزامهما بتسليمها العين موضوع الجائزة فقد أصابها أضرار مادية وأدبية ومن ثم أقامت

الدعوى بالطلبات آنفة الذكر . قضت المحكمة برفض الدفعين بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة ولرفعها قبل الآوان والزمت الطاعن بصفته بأن يدفع للمطعون ضدها مبلغ ٥٠٠٠ جنيه تعويضاً عن الأضرار المادية والأدبية . استأنف الطاعن والمطعون ضده الثانى بصفتيهما والمطعون ضدها الأولى هذا الحكم بالاستئناف أرقام ٦٨٠١ ، ٦٨٧٥ ، ٩٤٨٥ لسنة ١٠٣ق القاهرة وبتاريخ ١٩٨٦/١٢/١٦ حكمت المحكمة بعدم جواز الاستئناف الثانى وبتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن بصفته فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعن بصفته بأولهما على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الاستدلال وفى بيان ذلك يقول إن الواعد الحقيقى بالجائزة هى محافظة القاهرة التى يمثلها المطعون ضده الثانى وتأكد ذلك من كتابها المؤرخ ١٩٧٧/١/٩ وتقرير الخبير المنتدب فى الدعوى ومن ثم فإن مؤسسة الأهرام التى يمثلها الطاعن ليست هى الواعده بالجائزة وانما هى المعبرة عن وعد الواعد الحقيقى بطريق الاعلان فى جريدة الاهرام ، ولما كان تنفيذ الالتزام عيناً بتسليم الجائزة (مسكن) ما زال ممكناً بواسطة المحافظة الواعده بالجائزة والتى تعمل على توفيرها على ما ورد بكتابها المؤرخ ١٩٨٥/١١/٢٠ فإن طلب التعويض يكون سابقا لأوانه ، كما أبدى الطاعن دفعاً بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الآوان لعدم اعذار المطعون ضدها

الأولى الطاعن بصفته وإذ التفت الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه عن شخص الواعد الحقيقى وإمكانية تنفيذ عيناً وقضى برفض الدفعين المبدين من الطاعن بصفته بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة وقبل الأوان فإنه يكون معيباً بالخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الاستدلال .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك انه لما كان مؤدى نص الفقرة الأولى من المادة ١٦٢ من القانون المدنى والمادة ٢٢٠ من ذات القانون أن الواعد بالجائزة يرتب فى ذمته التزاماً بإرادته المنفردة من وقت توجيه هذه الإرادة إلى الجمهور لدائن غير معين التزم باعطاء الجائزة إذا هو قام بالعمل المطلوب ، وأن إعذار الدائن مدينة لا يكون واجباً إذا أصبح الالتزام غير ممكن أو غير مجد بفعل المدين ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خلص - استناداً إلى أسباب سائغة لها بأصلها الثابت فى الأوراق - أن مؤسسة الأهرام التى يمثلها الطاعن هى الواعدة بالجائزة ومن ثم تكون صاحبة الصفة فى التداعى، وأن تنفيذ التزامها عيناً أضحى غير مجدد بفعلها وإذ قضى برفض الدفعين المبدين من الطاعن بصفته فإنه يكون قد التزم صحيح القانون ويضحى النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن الطاعن بصفته ينعى على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب من ثلاثة أوجه وفى بيان الوجه الأول يقول أنه تمسك فى دفاعه بأن الخبير المنتدب فى الدعوى انتهى فى تقريره إلى أن محافظة القاهرة التى يمثلها المطعون ضدها الثانى هى الواعده بالجائزة وتلتزم بتسليمها عيناً إلا أن الحكم الابتدائى التفت عن هذه النتيجة دون تسبيب مخالفاً بذلك المادة التاسعة من قانون الأثبات ولم يرد الحكم المطعون فيه على هذا الدفاع .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه إذا قضى الحكم المطعون فيه بتأييد الحكم الابتدائى بناء على أسباب خاصة دون أن يحيل إليه فى أسبابه فإن النعى الموجه إلى الحكم الابتدائى يكون غير مقبول . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد قام على أسباب خاصة فى هذا الخصوص فإن ما يتحدى به الطاعن بصفته بهذا الوجه يكون غير مقبول .

وحيث إن الطاعن بصفته ينعى بالوجه الثانى على الحكم المطعون فيه بأن الأوراق قد خلت من أى دليل على أن المطعون ضدها الأولى قد لحقها أضرار كما لم يحدد عناصر تلك الأضرار وبيان ماهيتها .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله . ذلك أنه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لايبطل الحكم قضاؤه بتعويض إجمالى عن عدة أمور متى كان قد ناقش كل أمر منها على حده . ومن المقرر أن تقدير التعويض من مسائل الواقع التى يستقل بتقديرها قاضى الموضوع . وإذ كان ذلك وكان الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه قد قضى بأن التعويض المقضى به للمطعون ضدها الأولى مناسب لما أصابها من أضرار مادية وأدبية نتيجة تقاعس مؤسسة الأهرام عن تنفيذ التزامها فإن النعى عليه بهذا الخصوص يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن بصفته ينعى بالوجه الثالث على الحكم المطعون فيه أنه إذ أعرض عن الفصل فى دعوى الضمان الفرعية على سند من أنها غير معروضة على المحكمة الاستئنافية لعدم الفصل فيها من محكمة أول درجة فإنه يكون قد شابه القصور فى التسبيب ومخالفة القانون مما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي مردود . ذلك أنه لما كان مفاد نص المادة ١٩٣ من قانون المرافعات - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الطلب الذى تغفله المحكمة يظل باقياً على حاله ومعلقاً أمامها ويكون السبيل إلى الفصل فيه هو الرجوع إلى ذات المحكمة لتستدرك ما فاتها الفصل فيه ، وكان البين أن محكمة أول درجة لم تفصل فى دعوى الضمان الفرعية ، فإن الحكم المطعون فيه إذ انتهى إلى أن دعوى الضمان غير معروضة على المحكمة الاستئنافية لعدم الفصل فيها من محكمة أول درجة فإنه يكون قد التزم صحيح القانون ويضحى النعي بهذا الوجه على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الدعوى .

جلسة ٢٩ من مارس سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / درويش عبد المجيد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد عبد المنعم حافظ ، د . رفعت عبد المجيد (نائبى رئيس المحكمة) محمد خيرى الجندى ومحمد شهاوى .



الطعن رقم ٢٠١٣ لسنة ٥٨ القضائية :

(١) تقادم « تقادم دعوى التعويض » . دعوى « تقادم دعوى التعويض » . مسئولية « المسئولية التقصيرية » . تعويض . حكم .

تقادم دعوى التعويض الناشئة عن جريمة . وقف سريانه حتى تنقضى الدعوى الجنائية بحكم بات . علة ذلك . اعتبار رفع الدعوى الجنائية أو السير فيها مانع يتعذر معه على المضرور المطالبة بالتعويض .

(٢) أهلية . حكم . بطلان . تقادم . « وقف التقادم » .

الحكم بعقوبة جناية . أثره . عدم أهلية المحكوم عليه للتقاضى أمام المحاكم مدع أو مدعى عليه . المواد ٨ ، ٢٤ ، ١ ، ٤/٢٥ عقوبات . مخالفة ذلك . أثره . البطلان . إعمال هذه القاعدة على الأحكام الصادرة من المحاكم العسكرية بعقوبة جناية . عدم تعيين المحكوم عليه بعقوبة جناية فيما تقره المحكمة . أثره . اعتبار الفترة التى تسبق صدور الحكم بتعين القيم مانعا يوقف سريان التقادم .

١ - المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن مؤدى أحكام المادتين ١٧٢ ، ١/٣٨٢ من القانون المدنى أنه إذا كان العمل غير المشروع يشكل جريمة بما يستتبع قيام الدعوى الجنائية إلى جانب دعوى التعريض المدنية فإن الدعوى المدنية لا تسقط إلا بسقوط الدعوى الجنائية ، فإذا انفصلت الدعويان بأن اختار المضرور الطريق المدنى دون الطريق الجنائى للمطالبة بتعويض الضرر الناشئ عن الجريمة فإن سريان التقادم بالنسبة له يقف ما بقى الحق فى رفع الدعوى الجنائية أو تحريكها أو السير فيها قائما ويظل الوقف سارياً حتى تنقضى الدعوى الجنائية . وهذا الانقضاء يكون بصدور حكم بات فيها أو بصيرورته باتاً بفوات ميعاد الطعن ، فيه أو بسبب آخر من أسباب الانقضاء ومن تاريخ هذا الانقضاء يعود تقادم دعوى التعويض إلى السريان باعتبار أن بقاء الحق فى رفع الدعوى الجنائية أو تحريكها أو السير قائما بعد فى معنى المادة ١/٣٨٢ من القانون المدنى مانعا يتعذر معه على المضرور المطالبة بحقه فى التعويض .

٢ - مفاد المواد ٨، ١/٢٤ ، ٤/٢٥ من قانون العقوبات أن كل حكم يصدر بعقوبة جناية يستتبع حتماً وبقوة القانون عدم أهلية المحكوم عليه للتقاضى أمام المحاكم سواء بصفته مدعياً أو مدعى عليه بما يوجب إن لم يعين هو قيماً تقره المحكمة أن تتولى المحكمة المدنية التابع لها محل إقامته فى غرفة مشورتها تعيين هذا القيم بناء على طلب النيابة العامة أو من له مصلحة

فى ذلك ، فإذا أختصم أو خاصم بشخصه فى دعوى خلال فترة تنفيذه للعقوبة الأصلية المقضى بها عليه دون القيم الذى يمثله قانوناً من قبل المحكمة بطلت إجراءات الخصومة بقوة القانون واعتبرت كأن لم تكن ، وهى قاعدة يتعين أعمال حكمها على الأحكام التى تصدر من المحاكم العسكرية بعقوبة جناية طبقاً لما تقضى به المادتان ١٢٣ ، ١٢٩ من قانون الأحكام العسكرية رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٦ بإعتبارها تتضمن تشديداً للعقوبة الواردة فيه جاءت فى قانون العقوبات ، وينبنى على ذلك أنه إذا لم يعين المحكوم عليه بعقوبة جناية من المحاكم العسكرية فيما تقره المحكمة فإنه يتعذر على المضرور من الفعل غير المشروع الذى ارتكبه أن يرفع دعواه بالتعويض قبله إلا بعد أن يلجأ إلى المحكمة التى حددتها المادة ٤/٢٥ من قانون العقوبات لتعيين القيم ، ومن ثم فإن الفترة التى تسبق صدور الحكم بتعيين هذا القيم تعد فى حكم المادة ١/٣٨٢ من القانون المدنى مانعاً يقف معه سريان التقادم بالنسبة لدعوى المضرور ، لما كان ذلك ، وكان الثابت بالأوراق أن تقادم دعوى المضرور إن عاد إلى السريان من اليوم التالى لتاريخ ١٩٧٨/٤/١٣ الذى أصبح فيه الحكم الجنائى الصادر من المحكمة العسكرية باتاً إلا أن سريان هذا التقادم أوقف من جديد بتقديم المطعون ضده طلب تعيين قيم على المحكوم عليه بتاريخ ١٩٧٩/١٢/٣٠ بعد أن حل محل دائنه - المضرور - فى جميع ماله من حقوق

قبله عملا بالمادة ٧٩٩ من القانون المدنى وظل الوقف قائماً حتى صدور الحكم النهائى بتعيين القيم فى ١٩٨٤/٣/١٥ مما لا تكون معه دعوى المضرور بالتعويض قد سقطت حتى قيام المطعون ضده برفع دعواه بالرجوع بإيداع صحيفتها قلم كتاب المحكمة فى ١٩٨٤/٧/٢٥ .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضده بصفته - وزير الدفاع - أقام الدعوى رقم ٤٤٥٩ لسنة ٨٤ لدى محكمة الزقازيق الإبتدائية على الطاعن بصفته قيماً على ابنه .... المحكوم عليه فى الجناية العسكرية رقم ٧٧١ لسنة ١٩٧٣ الاسماعيلية بالأشغال الشاقة لمدة خمسة عشر عاماً بطلب الحكم بإلزامه أن يؤدى إليه مبلغ عشرة آلاف وأربعمائه وأربعة وثلاثين جنيها ، وقال شرحاً للدعوى أن المجنى عليه فى الجناية سالفة الذكر استصدر ضده باعتباره متبوعاً لمرتكب الحادث المشمول بقوامة الطاعن حكماً فى الدعوى رقم ٤٣٧٧ لسنة ٧٧ مدنى الزقازيق الابتدائية المؤيد بالحكم الصادر فى الاستئناف المقيد برقم ٢٠

لسنة ٢٤ قضائية المنصورة قضى بالزامه بأداء مبلغ عشرة آلاف جنيه والمصاريف وخمسة جنيهات مقابل أتعاب المحاماة ، قام بتنفيذه والوفاء بهذا المبلغ إلى المجنى عليه ، وإذ كان وفاؤه تنفيذاً لذلك الحكم يخول له وفقاً للمادة ١٧٥ من القانون المدنى حق الرجوع على تابعه مرتكب الفعل غير المشروع بما وفاه فقد أقام الدعوى ليقضى له بمطلبه منها . وبتاريخ ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٨٥ قضت المحكمة أول درجة برفض الدعوى لانقضائها بالتقادم ، استأنف المطعون ضده هذا الحكم بالاستئناف رقم ١١ لسنة ٢٩ قضائيه لدى محكمة استئناف المنصورة « مأمورية الزقازيق » وبجلسة ٦ مارس سنة ١٩٨٨ حكمت المحكمة بالغاء الحكم المستأنف وبمطلب المطعون ضده من الدعوى ، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد ينعى به الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ، وفى بيان ذلك أنه تمسك فى مواجهة المطعون ضده بانقضاء حق المضرور بالتقادم لمضى أكثر من ثلاث سنوات من تاريخ علمه بحدوث الضرر وشخص المسئول عنه دون أن ترفع عليه منه الدعوى بطلب التعويض ، وإذ فهم الحكم المطعون فيه هذا الدفع خطأ واعتبره أنه يتعلق بسقوط حق المطعون ضده فى دعواه بالرجوع وقضى

بالزامه بأداء المبلغ وفاء للمضرور على سند من وقت تقادم تلك الدعوى خلال فترة اتخاذ المطعون ضده اجراءات تعيين قيم ليتسنى له مباشرتها فى مواجهته فإنه يكون معيباً مستوجباً نقضه .

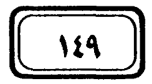
وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك بأن من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن مؤدى احكام المادتين ١٧٢ ، ١/٣٨٢ من القانون المدنى أنه إذا كان العمل غير المشروع يشكل جريمة بما يستتبع قيام الدعوى الجنائية إلى جانب دعوى التعويض المدنية فإن الدعوى المدنية لا تسقط إلا بسقوط الدعوى الجنائية ، فإذا انفصلت الدعويان بأن اختار المضرور الطريق المدنى دون الطريق الجنائى للمطالبة بتعويض المضرور الناشىء عن الجريمة فإن بها عليه دون القيم الذى يمثله قانوناً من قبل المحكمة بطلت اجراءات الخصومة بقوة القانون واعتبرت كأن لم تكن ، وهى قاعدة يتعين إعمال حكمها فى الأحكام التى تصدر من المحاكم العسكرية بعقوبة جناية طبقاً لما تقضى به المادتان ١٢٣ ، ١٢٩ من قانون الأحكام العسكرية رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٦ باعتبارها تتضمن تشديداً للعقوبة الواردة فيه جاءت فى قانون العقوبات ، وينبنى على ذلك أنه إذا لم يعين المحكوم عليه بعقوبة جناية من المحاكم العسكرية قيماً تقره المحكمة فإنه يتعذر على المضرور من الفعل غير المشروع الذى ارتكبه أن يرفع دعواه بالتعويض قبله إلا بعد أن يلجأ إلى المحكمة التى حددتها المادة ٤/٢٥ من قانون العقوبات لتعيين القيم ، ومن ثم فإن الفترة التى تسبق صدور الحكم

بتعيين هذا القيم تعد في حكم المادة ١/٣٨٢ من القانون المدني مانعاً يقف معه سريان التقادم بالنسبة لدعوى المضرور . لما كان ذلك ، وكان الثابت بالأوراق أن تقادم دعوى المضرور إن عاد إلى السريان من اليوم التالي لتاريخ ١٩٧٨/٤/١٣ الذي أصبح فيه الحكم الجنائي الصادر من المحكمة العسكرية باتاً إلا أن سريان هذا التقادم أوقف من جديد بتقديم المطعون ضده طلب تعيينه قيم على المحكوم عليه بتاريخ ١٩٧٩/١٢/٣٠ بعد أن حل محل دائنه - المضرور - في جميع ماله من حقوق قبله عملا بالمادة ٧٩٩ من القانون المدني وظل الوقف قائماً حتى صدور الحكم النهائي بتعيين القيم في ١٩٨٤/٣/١٥ ، مما لا تكون معه دعوى المضرور بالتعويض قد سقطت حتى قيام المطعون ضده برفع دعواه بالرجوع بايداع صحيفتها قلم كتاب المحكمة في ١٩٨٤/٧/٢٥ ، لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى نتيجة صحيحة فيما قضى به من رفض الدفع الذي أبداه الطاعن بسقوط حق المضرور في طلب التعويض بالتقادم والزامه بما وفاه المطعون ضده إلى المضرور فإنه لا يعيبه ما يكون قد اشتملت عليه أسبابه من خطأ قانوني في مقام الرد على ذلك الدفع إذ لمحكمة النقض أن تصحح هذا الخطأ وترده إلى الأساس السليم في القانون دون أن تنقضه .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٩ من مارس سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / درويش عبد المجيد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد عبد المنعم حافظ ، رفعت عبد المجيد (نائبى رئيس المحكمة) ، محمد خيرى الجندى ومحمد شهاوى .



الطعن رقم ٣٤٢١ لسنة ٥٨ القضائية :

(١) رسوم « رسوم التوثيق والشهر » .

الإعلان الذى يبدأ منه سريان ميعاد التظلم من أمر تقدير الرسوم التكميلية للشهر العقاري . شرطه . أن يكون بنسخة رسمية من الأمر ذاته متضمنة مقدار الرسوم الواجبة الأداء والمحرر المستحقة عنه هذه الرسوم والأشخاص الملتزمين بها .

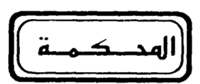
(٢) ضرائب « تقادم الضرائب » تقادم « قطع التقادم » التقادم المسقط .

إجراءات قطع تقادم الضرائب والرسوم المنصوص عليها فى القانون رقم ٦٤٦ لسنة ١٩٥٣ . اعتبارها مكملة للأجراءات القاطعة لتقادم كافة أنواع سريانها على الأخطارات بعناصر الضبط الضريبة والإخطارات بالربط على السواء . مؤدى ذلك . إغفال الحكم الرد على دفاع الطاعن بانقطاع تقادم رسوم الشهر محل التظلم بتوجيه اعلان المطالبة بها بكتاب موصى عليه . قصور .

١ - النص فى المادة ٢٦ من القانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن رسوم التوثيق والشهر يدل على أن الإعلان الذى يبدأ منه سريان ميعاد التظلم من أمر تقدير الرسوم التكميلية للشهر العقارى يتعين أن يكون بنسخة رسمية من الأمر ذاته الصادر من أمين مكتب الشهر العقارى المختص متضمناً بيان مقدار الرسوم ، الواجبة الأداء والمحرر المستحقة عنه هذه الرسوم وتعيين الأشخاص الملتزمين بها ، وإذ كان الثابت فى الأوراق أن المطالبة التى وجهها الطاعن إلى المطعون ضده مصحوبة بعلم الوصول بتاريخ ٢٧ من سبتمبر سنة ١٩٨٤ لا تحوى نسخة أمر تقدير الرسوم الصادر من أمين المكتب المختص مشتملا على بياناته آنفة البيان ومن ثم فإن هذه المطالبة بمجردها لا يصح فى القانون اعتبارها اعلانا بأمر التقدير يبدأ من تاريخ حصرله سريان ميعاد التظلم مما يكون معه الدفع المبدى من الطاعنين أمام محكمة الإستئناف بعدم قبول التظلم شكلا لرفعه بعد الميعاد استناداً إلى تاريخ الإخطار بتلك المطالبة هو دفع ظاهر الفساد فى القانون فلا يعيب الحكم المطعون فيه إن هو أغفل تضمين أسبابه رداً صريحاً عليه واكتفى بتأييد الحكم الابتدائى القاضى بقبول التظلم شكلا .

٢ - النص فى المادة الثالثة من القانون رقم ٦٤٦ لسنة ١٩٥٣ يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة- على أن إجراءات قطع التقادم التى عددهاالشارع مكملة للإجراءات - القاطعة لتقادم كافة الضرائب والرسوم ، وإذ جاءت عبارة إعلانات المطالبة والإخطارات - إذا سلم أحدها فى مقام التعداد للإجراءات القاطعة للتقادم عامة ومطلقة ، ومن ثم فإنها تسرى على الإخطارات بعناصر الضريبة أو الرسم والاخطارات بالربط على سواء ، ولا يصح تخصيصها بنوع معين من الإخطارات بغير مخصص . لما كان ذلك وكان الطاعنان قد تمسكا بانقطاع تقادم رسوم الشهر محل التظلم بتوجيه اعلان المطالبة بها بكتاب موصي عليه بعلم الوصول سلم إلى المطعون ضده فى ٢٧ من سبتمبر

سنة ١٩٧٩ وقد ما تأييداً لدفاعهما علم الوصول الذى يشير إلى توجيه ذلك الكتاب فإن هذا الدفاع يكون دفاعا جوهريا من شأنه لوصح أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى وإذ لم يعن الحكم المطعون فيه بتمحيصه وأعرض عن الرد عليه بما يفنده ، وانتهى إلى تأييد الحكم الابتدائى القاضى بسقوط الرسوم محل الأمر المتظلم منه بمضى المدة ، فإنه يكون معيباً بالقصور فى التسبيب .



بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وبهائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضده رفع بتقرير فى قلم كتاب محكمة الجيزة الابتدائية من أمر تقدير الرسوم التكميلية الصادر من المصلحة الشهر العقارى محل المطالبة رقم ١٨٠٥ / ٤٨/ ٨٥ وقيد عن هذا التظلم الدعوى رقم ١٠١٠ السنة ١٩٨٦ لدى تلك المحكمة وقال بيانا لتظلمه أن مكتب شهر عقارى الجيزة أصدر أمر بتقدير رسوم عقارى عن المحرر المشهر برقم ٣٨١٤ فى ٢٥ أكتوبر سنة ١٩٧٩ بمبلغ ٢٢٠٨ جنيها ، وإذ كان الحق فى اقتضاء هذه الرسوم سقط بمضى المدة كما أنه لم يعلن باعتباره الملتزم بأدائها بالاسس والأسباب التى قام عليها التقدير فقد أقام تظلمه ليحكم بالغاء ذلك الأمر . وبتاريخ ٢٨ من ابريل سنة ١٩٨٧ قضت المحكمة بقبول التظلم شكلا وفى الموضوع بسقوط الحق فى المطالبة بمضى المدة . استأنف الطاعنان هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة

طالبين إلغاء . والقضاء أصلياً بعدم قبول التظلم لرفعه بعد الميعاد واحتياطياً برفضه ، وبتاريخ ٨ من يونية سنة ١٩٨٨ حكمت المحكمة برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد قوامه الخطأ فى تطبيق القانون - والقصور فى التسبيب من وجهين وفى بيان أولهما يقول الطاعنان أنهما تمسكا أمام محكمة الإستئناف بتوجيه تكليف بالدفع وإنذار بالوفاء إلى المطعون ضده بكتاب مصحوب بعلم الوصول متضمنا بيانات أمر التقدير المتظلم منه وقد تسلمه بتاريخ ٢٧ من سبتمبر سنة ١٩٨٤ وأن من شأن هذا الاجراء أن تنفتح به مواعيد التظلم من الأمر وإذ قرر المطعون ضده بالتظلم منه فى ٤ من ديسمبر سنة ١٩٨٦ فيكون تظلمه مرفوعا بعد الميعاد القانونى . إلا أن الحكم المطعون فيه انتهى إلى قبول التظلم على سند من عدم اعلان المطعون ضده بالأمر مغفلا الرد على دفاع الطاعنين فى هذا الشأن وهو ما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك بأن النص فى المادة ٢٦ من القانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن رسوم تكميلية يصدر أمين المكتب المختص أمر تقدير بتلك الرسوم ويعلن هذا الأمر إلى ذوى الشأن بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول أو على يد أحد محضرى المحكمة ، ويجوز لذوى الشأن - فى غير حالة تقدير القيمة بمعرفة أهل الخبرة المنصوص عليها فى المادة (٢١) - المتظلم من أمر التقدير خلال ثمانية أيام من تاريخ الاعلان وإلا أصبح الأمر نهائياً » ، يدل على أن اعلان الذى يبدأ منه سريان ميعاد التظلم من أمر تقدير الرسوم التكميلية للشهر العقارى يتعين أن يكون بنسخة رسمية من الأمر ذاته الصادر من أمين مكتب الشهر العقارى المختص متضمناً بيان مقدار الرسوم الواجبة الأداء

والمحرر المستحقة عنه هذه الرسوم وتعين الأشخاص الملزمين بها ، وإذ كان الثابت فى الأوراق أن المطالبة التى وجهها الطاعن إلى المطعون ضده مصحوبة بعلم الوصول بتاريخ ٢٧ من سبتمبر سنة ١٩٨٤ لا تحوى نسخة أمر تقدير الرسوم الصادر من أمين المكتب المختص مشتملا على بياناته آنفة البيان ومن ثم فإن هذه المطالبة بمجردها لا يصح فى القانون اعتبارها اعلاناً بأمر التقدير يبدأ من تاريخ حصوله سريان ميعاد التظلم مما يكون معه الدفع المبدى من الطاعنين أمام محكمة الاستئناف بعدم قبول التظلم شكلاً لرفعه بعد الميعاد استناداً إلى تاريخ الإخطار تلك المطالبة هو دفع ظاهر الفساد فى القانون فلا يعيب الحكم المطعون فيه أن هو أغفل تضمين أسبابه رداً صريحاً عليه واكتفى بتأييد الحكم الابتدائى القاضى بقبول التظلم شكلاً ، الأمر الذى يكون معه النعى فى هذا الصدد على غير أساس .

وحيث إن حاصل الوجه الثانى من سبب الطعن أن الإخطار الموجه إلى المطعون ضده بالكتاب الموصى عليه بعلم الوصول فى ٢٧ من سبتمبر سنة ١٩٨٤ - يعتبر اجراءاً قاطعا لتقادم الرسوم المستحقة عن المحرر المشهر فى ٢٥ أكتوبر سنة ١٩٧٩ والصادر بها الأمر المتظلم منه وذلك عملا بالمادة الثالثة من القانون رقم ٦٤٦ لسنة ١٩٥٣ ، وتبدأ من تاريخ هذا الانقطاع مدة تقادم جديدة لم تكتمل حتى تاريخ ١٩٨٦/١٢/٤ الذى رفع فيه التظلم ، وقد تمسك الطاعنان بهذا الدفاع فى صحيفة الاستئناف إلا أن الحكم المطعون فيه قد أغفل بحثه ولم يرد عليه - مع أنه دفاع جوهرى قد يتغير به وجه الرأى فى الدعوى - وانتهى إلى تأييد الحكم الابتدائى بسقوط المطالبة بمضى المدة مما يعيبه بالقصور المستوجب لنقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك بأن الشارع عندما رأى تعديل أحكام تقادم الضرائب والرسوم وأصدر القانون رقم ٦٤٦ لسنة ١٩٥٣ الذى نص فى مادته الثالثة على أنه « يعتبر تنبيها قاطعاً للتقادم أوراد الضرائب والرسوم واعلانات المطالبة والإخطارات إذا سلم أحدها إلى الممول أو من ينوب عنه قانوناً أو أرسل إليه بكتاب موصى عليه مع علم الوصول ...... » فقد دل بذلك - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن إجراءات قطع التقادم التى عددها الشارع مكمله للإجراءات القاطعة لتقادم كافة الضرائب والرسوم ، وإذ جاءت عبارة - « إعلانات المطالبة والاخطارات إذا سلم احدها » فى مقام التعداد للإجراءات القاطعة للتقادم عامة ومطلقة ، ومن ثم فإنها تسرى على الإخطارات بعناصر الضريبة أو الرسم والإخطارات بالربط على سواء ، ولا يصح تخصيصها بنوع معين من الاخطارات غير مخصص ، لما كان ذلك وكان الطاعنان قد تمسكا بانقطاع تقادم رسوم الشهر محل التظلم بتوجيه اعلان بالمطالبة بها بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول سلم إلى المطعون ضده فى ٢٧ من سبتمبر سنة ١٩٧٩ وقدما تأييدا لدفاعهما علم الوصول الذى يشير إلى توجيه ذلك الكتاب فإن هذا الدفاع يكون دفاعاً جوهرياً من شأنه لو صح أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى وإذ لم يعين الحكم المطعون فيه بتمحيصه وأعرض عن الرد عليه بما يفنده وانتهى إلى تأييد الحكم الابتدائى القاضى بسقوط الرسوم محل الأمر المتظلم منه بمضى المدة ، فإنه يكون معيباً بالقصور فى التسبيب بما يوجب نقضه لهذا السبب .

جلسة ٢٩ من مارس سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمد رأفت خفاجي نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / عبد الحميد سليمان نائب رئيس المحكمة ، محمد بدر الدين توفيق ، شكري جمعه حسين ومحمد محمود عبد اللطيف .

١٥٠

الطعن رقم ٢٤٧٣ لسنة ٥٥ القضائية :

(١ ، ٢) إيجار « إيجار الأماكن » « التأجير من الباطن والتنازل عن الإيجار » بيع الجدك . حكم « تسبيبه » « عيوب التدليل » .

(١) إبقاء الايجار في حالة بيع المصنع أو المتجر المنشأ بالعين .م ٢/٥٩٤ مدني جوازه استثناء من الأصل المقرر بحظر التنازل عن الإيجار . شرطه . أن يكون المكان المؤجر مستغلاً في نشاط تجاري . العبرة في ذلك بورود التصرف على محل تجاري دون الاعتداد بالوصف الوارد بالعقد . خضوع هذا التكييف لرقابة محكمة النقض .

(٢) نشاط المدرسة الخاصة لا يعتبر من قبيل الأعمال التجارية . وورود عقد الإيجار على مدرسة خاصة وتضمنه خظراً على المستأجر المطعون ضده الأول بالتنازل عن الإيجار اعتبار الحكم المطعون فيه عين النزاع متجراً لمجرد أن المطعون ضده المذكور كان يحصل على نسبة من إيراد المدرسة التي أنشأها . وإجازته بيعها بالجدك للمطعون ضده الثاني طبقاً للمادة ٢/٥٩٤ . خطأ . علة ذلك .

١ - حظرت المادة ٢/٣١ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - بشأن إيجار الأماكن - المقابلة للمادة ٣/١٨ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ - على المستأجر تأجير المكان من الباطن أو التنازل عنه بغير إذن كتابى صريح من المؤجر ، وإلا كان للمؤجر طلبه إخلاء المكان المؤجر فى حالة مخالفة هذا الحظر ، واستثناء من هذا الأصل أجازت الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ من القانون المدنى التجاوز عن الشرط المانع ، وأباحت للمستأجر التنازل عن الايجار فى حالة بيعه المتجر أو المصنع الذى أنشأه فى المكان المؤجر ، بشرط أن تثبت الصفة التجارية لنشاط المستأجر وقت إتمام هذا البيع ، مما مفاده أنه يتعين أن يكون المكان المؤجر مستغلا فى نشاط تجارى ، فإن انتفى عن هذا النشاط الصفة التجارية ، فإنه يخرج عن مجال تطبيق المادة ٢/٥٩٤ سالفة البيان . والعبرة فى تكييف هذا التصرف أن يكون وارداً على محل تجارى ، ولا يعول فى ذلك على الوصف المعطى له بالعقد ، إذ أن التكييف مسألة قانونية تخضع لرقابة محكمة النقض ، ويتوقف عليه تطبيق النص الخاص ببيع المحل التجارى الوارد فى المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدنى فى حالة توافر شروطه أو عدم تطبيقه وإعمال أثر الحظر المنصوص عليه فى قانون إيجار الأماكن إذا لم يكن النشاط تجارياً .

٢ - إذ كان عقد الإيجار محل النزاع قد حظر على المطعون ضده الأول التنازل عن الإيجار ، وكان الواقع المطروح فى الدعوى أن المكان المؤجر هو مدرسة خاصة وكان النص فى المادتين الأولى والثالثة من القانون رقم ١٦ لسنة ١٩٦٩ -فى شأن التعليم الخاص ، والمادة السادسة عشر من قرار وزير التربية والتعليم رقم ٤١ لسنة ١٩٧٠ فى شأن اللائحة التنفيذية للقانون سالف البيان - يدل على أن نشاط المدرسة الخاصة لا يعتبر من قبيل الاعمال التجارية فى مفهوم قانون التجارة إذ أن الهدف الرئيسى منه هو التعليم لا المضاربة على عمل المدرسين والأدوات المدرسية ، ويؤكد ذلك أن القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣١ بشأن

الضرائب على الدخل أورد فى المادة ٧٢ منه بياناً بسعر الضريبة على أرباح المهن الحرة،وغيرها من المهن غير التجارية وأعفى منها المعاهد التعليمية ، وسايره فى ذلك القانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ الذى نص فى المادة ٢/٨٢ منه على إعفاء المعاهد التعليمية التابعة أو الخاضعة لإشراف إحدى وحدات الجهاز الإدارى للدولة والقطاع العام من الضريبة على أرباح المهن غير التجارية ، وإذ كان ذلك ، وكان مفاد المادتين ٢١ من القانون رقم ١٦ لسنة ١٩٦٩ سالف البيان ، ٣٨ من لائحته التنفيذية أن للدولة منح إعانات مالية لأصحاب المدارس الخاصة فى بعض الأحوال ، وتخصيص مكافأت تشجيعية للمدارس الخاصة التى تؤدى خدمات تعليمية ممتازة ، كما أن المادتين ١٧ ، ١٨ من القانون المذكور أو جبتا أن تكون المصاريف الدراسية المقررة ورسوم النشاط المدرسى ونظام الأقسام الداخلية ومقابل الإيواء والتغذية فى حدود القواعد التى تضعها وزارة التربية والتعليم ، والا تعتبر اللائحة الداخلية للمدرسة نافذة إلا بعد إعتمادها من المحافظ المختص بعد أخذ رأى مديرية التربية والتعليم مما مفاده أن الهدف الرئيسى للمدرسة الخاصة هو التربية والتعليم ، لا يخرج ما يتقاضاه صاحبها عن مقتضيات هذه الرسالة ويخضع فى ذلك لرقابة الجهة الحكومية المختصة ، وإذ كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه بإعتبار عين النزاع متجراً.....................................

لمجرد أن المطعون ضده الأول كان يحصل على نسبة من إيراد المدرسة التى أنشأها ، ومن ثم يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن أقام على المطعون ضدها الدعوى رقم ٤٨٥١ لسنة ١٩٨٠ مدنى أمام محكمة شبين الكوم الإبتدائية بطلب الحكم انتهاء عقد الإيجار المؤرخ ١٩٦٤/١٢/١ واخلاء العين المؤجرة والتسليم . وقال بيانا لها أنه بموجب هذا العقد استأجر منه المطعون ضده الأول عين النزاع لاستعمالها مدرسة خاصة الا أنه قام بتأجيرها من الباطن إلى المطعون ضده الثانى مخالفاً للحظر الوارد فى العقد والقانون فأقام الدعوى دفع المطعون ضده الثانى بأنه اشترى العين محل النزاع بالجدك بموجب عقد مؤرخ ١٩٨٠/٣/٢٦ . أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق وبعد سماع شهود المطعون ضدهما حكمت برفض الدعوى . استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٩٤ لسنة ١٥ق طنطا (مأمورية شبين الكوم) . وبتاريخ ١٩٨٥/٦/٢٣ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف .طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض . وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم . وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وفى بيان ذلك يقول إن الحكم المطعون فيه أضفى على المدرسة صفة المتجر بمقولة أن المطعون ضده الأول يحقق ربحاً من استغلالهاوأجاز بيعها

بالجدك وفقاً لحكم المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدنى ، فى حين أن نشاط المدرسة الخاصة لا يعتبر من قبيل الأعمال التجارية ويعتبر بيعها فى حقيقته إيجاراً لها من الباطن أو تنازلا ، عن الإيجار دون موافقته ، مخالفا للحظرالوارد فى العقد والقانون مما يوجب الإخلاء ، وإذ خالف الحكم هذا النظر فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك أن المادة ٢/٣١ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بشأن إيجار الأماكن - المقابلة للمادة ٣/١٨ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ - حظرت على المستأجر تأجير المكان من الباطن أو التنازل عنه بغير إذن كتابى صريح من المؤجر ، والا كان للمؤجر طلب إخلاء المكان المؤجر فى حالة مخالفة هذا الحظر ، واستثناء من هذا الأصل أجازت الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ من القانون المدنى التجاوز عن الشرط المانع وأباحت للمستأجر التنازل عن الإيجار فى حالة بيعه المتجر أو المصنع الذى أنشاه فى المكان المؤجر بشرط أن تثبت الصفه التجارية لنشاط المستأجر وقت اتمام هذا البيع ، مما مفاده أنه يتعين أن يكون المكان المؤجر مستغلا فى نشاط تجارى ، فإن انتفي عن هذا النشاط الصفة التجارية ، فإنه يخرج عن مجال تطبيق المادة ٢/٥٩٤ سالفة البيان والعبرة فى تكييف هذا التصرف أن يكون واردا على محل تجارى ، ولا يعول فى ذلك على الوصف المعطى له بالعقد ، اذ أن التكييف مسألة قانونية تخضع لرقابة محكمة النقض ، ويتوقف عليه تطبيق النص الخاص ببيع المحل التجارى الوارد فى المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدنى فى حالة توافر شروطه أو عدم تطبيقه وإعمال أثر الحظر المنصوص عليه فى قانون إيجار الأماكن إذ لم يكن النشاط تجاريا . لما كان ذلك وكان عقد الإيجار محل النزاع قد حظر على المطعون ضده الأول التنازل عن الإيجار وكان الواقع المطروح فى الدعوى أن المكان المؤجر هو مدرسة خاصة وكان النص فى المادة الأولى من القانون رقم ١٦

لسنة ١٩٦٩ فى شأن التعليم الخاص على أن « تعتبر مدرسة خاصة فى تطبيق أحكام هذا القانون كل منشأه غير حكومية يقوم أصلا وبصفه فرعيه بالتربية والتعليم أو الإعداد المهنى أو بأيه ناحيه من نواحى التعليم العام أو الفنى قبل مرحلة التعليم العالى » وفى المادة الثالثة منه على أن تخضع المدارس الخاصة لقوانين التعليم العام والتعليم الفنى والتأمينات الاجتماعية .... كما تخضع لرقابة وزارة التربية والتعليم بالمحافظات وتفتيشها فى الحدود بالقيود الواردة بهذا القانون والقرارات الوزارية الصادرة تنفيذا له » وفى المادة السادسة عشر من قرار وزير التربية والتعليم رقم ٤١ لسنة ١٩٧١ فى شأن اللائحة التنفيذية للقانون سالف البيان على أن « .... يشترط فى صاحب المدرسة الخاصة .... أن يثبت له الشخصية الاعتبارية التى ليس من أغراضها الاتجار أو الميل للاستغلال .... يدل على أن نشاط المدرسة الخاصة لا يعتبر من قبيل الأعمال التجارية فى مفهوم قانون التجارة إذ أن الهدف الرئيسى منه هو التعليم لا المضاربة على عمل المدرسين والأدوات المدرسية ، ويؤكد ذلك أن القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣١ بشأن الضرائب على الدخل أورد فى المادة ٧٢ منه بياناً لسعر الضريبة على أرباح المهن الحرة وغيرها من المهن غير التجارية وأعفى منها المعاهد التعليمية ، وسايره فى ذلك القانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ الذى نص فى المادة ٣/٨٢ منه على إعفاء المعاهد التعليمية التابعة أو الخاضعة لإشراف إحدى وحدات الجهاز الإدارى للدولة والقطاع العام من الضريبة على أرباح المهن غير التجارية ، وإذ كان ذلك وكان مفاد المادتين ٢١ من القانون رقم ١٦ لسنة ١٩٦٩ سالف البيان ، ٣٨ من لائحته التنفيذية أن للدولة منح إعانات مالية لأصحاب المدارس الخاصة فى بعض الأحوال ، وتخصيص مكافآت تشجيعية للمدارس الخاصة التى تؤدى خدمات تعليمية ممتازة ، كما أن المادتين ١٧ ، ١٨ من القانون المذكور أوجبتا أن تكون المصاريف الدراسية المقرر

ورسوم النشاط المدرسى ونظام الأقسام الداخلية ومقابل الإيواء والتغذية فى حدود القواعد التى تضعها وزارة التربية والتعليم ، والا تعتبر اللائحة الداخلية للمدرسة نافذه إلا بعد اعتمادها من المحافظ المختص بعد أخذ رأى مديرية التربية والتعليم مما مفاده أن الهدف الرئيسى للمدرسة الخاصة هو التربية والتعليم ، ولا يخرج ما يتقاضاه صاحبها عن مقتضيات هذه الرسالة ويخضع فى ذلك رقابة الجهة الحكومية المختصة ، وإذ كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه باعتبار عين النزاع متجراً على ما أورده بمدوناته من أنها « مدرسة خاصة ، وكان المستأنف ضده الأول - المطعون ضده الأول - يستغلها لحسابه ويحقق إيراداً وربحاً من وراء ذلك الاستغلال ، وهو ما داومت عليه الجمعية التى يمثلها المستأنف عليه الثانى المطعون ضده الثانى - ذلك أن اللائحة الداخلية لتلك المدرسة تمنح صاحب المدرسة الحق فى تقاضى نسبة من إيراد المدرسة فإن الحكم المطعون فيه يكون قد خالف هذا النظر واعتبر عين النزاع متجراً لمجرد المطعون ضده الأول كان يحصل على نسبة من إيراد المدرسة التى أنشأها ومن ثم يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ، ولما تقدم وكان الثابت من الأوراق - أن المطعون ضده الأول قد تنازل عن الإيجار للمطعون ضده الثانى بموجب العقد المؤرخ ١٩٨٠/٣/٢٦ مخالفاً بذلك شروط العقد والماده ٢/٣١ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - ومن ثم فإنه يتعين الغاء الحكم المستأنف وإنهاء عقد الإيجار المؤرخ ١٩٦٤/١٢/١ وإخلاء العين وتسليمها للطاعن .

جلسة ٤ من أبريل سنة ١٩٩٠

برياسة السيد المستشار / وليم رزق بدوي نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / طه الشريف نائب رئيس المحكمة ، احمد ابو الحجاج ، شكري العميري وعبد الصمد عبد العزيز .



الطعن رقم ٢٣٨٤ لسنة ٥٤ القضائية : -

(١) نقض « أسباب الطعن » . « السبب المفتقر للدليل » .

الطعن بالنقض . وجوب أن يقدم الخصوم الدليل علي ما يتمسكون به من أوجه الطعن في الميعاد القانوني .

(٢ - ٣) حجية الحكم « إعلان . بطلان .

(٢) عدم جواز إهدار حجية الأحكام إلا بالتظلم منها بطرق الطعن المناسبة . الاستثناء حالة تجرد الحكم من أركانه الأساسية . عدم إعلان صحيفة الدعوي أو إعلانها للخصم بطريق الغش في موطن آخر غير موطنه .

(٣) توجيه إعلان صحيفة دعوي الطرد إلي الخصم بطريق الغش علي العين المؤجرة رغم العلم بوجوده بالخارج ووجود من يمثله في البلاد بقصد عدم إعلانه بالدعوي . مؤداه . انعدام حكم الطرد .

(٤) مسئولية « المسئولية التقصيرية » . « المسئولية العقدية » محكمة الموضوع .

المسئولية التقصيرية . عدم جواز الأخذ بأحكامها في حالة الارتباط بعلاقة عقدية سابقة الاستثناء . إخلال المتعاقد الذي يكون جريمة أو يعد غشاً أو خطأ جسيماً . علة ذلك . استخلاص عناصر الغش من سلطة محكمة الموضوع .

(٥) تعويض . مسئولية . نقض . محكمة الموضوع .

تعيين العناصر المكونة للضرر التي يجب دخولها في حساب التعويض . من مسائل القانون . خضوعها لرقابة محكمة النقض . مؤدى ذلك . التزام محكمة الموضوع ببيان عناصر الضرر الذى قضت من أجله بالتعويض .

سلطتها في تقدير تلك العناصر . شرطه

---

١ - المقرر وعلي ما جري به قضاء هذه المحكمة أنه يتعين علي الخصوم في الطعن بطريق النقض أن يقدموا الدليل علي ما يتمسكون به من أوجه الطعن في المواعيد التي حددها القانون .

٢ - المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أنه ولئن كان الأصل عدم جواز إهدار حجية الأحكام إلا بالتظلم منها بطرق الطعن المناسبة تقديراً لتلك الحجية إلا أنه يستثنى من هذا الأصل حالة تجرد الحكم من أركانه الأساسية . وإذ كانت صحيفة افتتاح الدعوي هي الأساس الذي تقوم عليه إجراءاتها فإن عدم إعلانها أو إعلانها للخصم بطريق الغش في موطن آخر غير الموطن الواجب إعلانه بها فيه يترتب عليه اعتبار الحكم الصادر فيها منعدماً ولا تكون له قوة الأمر المقضي ولا يلزم الطعن فيه أو رفع دعوي أصلية ببطلانه بل يكفي إنكاره والتمسك بعدم وجوده .

٣ - إذ كان الثابت أن من بين ما أسس عليه المطعون ضده مطالبته للشركة الطاعنة بالتعويض أنها وجهت إليه إعلان صحيفة دعوي الطرد المستعجلة بطريق الغش علي العين المؤجرة رغم علمها بوجوده بالخارج ووجود من يمثله قانوناً في البلاد وهو جهاز أمناء الإستثمار بالبنك الأهلي بقصد عدم إعلانه بالدعوي مما مفاده أنه تمسك منه بإنعدام حكم الطرد المستعجل .

٤ - إذا كان المقرر - وعلي ما جري به قضاء هذه المحكمة - أنه لا يجوز الأخذ بأحكام المسئولية التقصيرية في دعوي التعويض التى يرتبط فيها المضرور مع المسئول عنه بعلاقة عقدية سابقة كما يترتب علي الأخذ بأحكام

المسئولية التقصيرية في مقام العلاقة العقدية من إهدار لنصوص العقد المتعلقة بالمسئولية عند عدم تنفيذه بما يخل بالقوة الملزمة إلا أن ذلك رهين بعدم ثبوت أن الضرر الذي لحق بأحد العاقدين كان نتيجة فعل من العاقد الآخر يكون جريمة أو يعد غشاً أو خطأ جسيماً مما تتحق به في حقه أركان المسئولية التقصيرية تأسيساً علي أنه أخل بإلتزام قانوني إذ يمتنع عليه أن يرتكب مثل هذا الفعل في جميع الحالات سواء كان متعاقداً أو غير متعاقد وأن إستخلاص عناصر الغش وتقدير ما يثبت به من عدمه في حدود السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع بغير رقابة من محكمة النقض عليها في ذلك مادامت الوقائع تسمح به .

٥ - ولئن كان المقرر - وعلي ما جري به قضاء هذه المحكمة - أن تعيين العناصر المكونة قانوناً للضرر والتي يجب أن تدخل في حساب التعويض من مسائل القانون التي تخضع لرقابتها بما يوجب علي محكمة الموضوع أن تبين في مدونات حكمها عناصر الضرر الذي قضت من أجله بهذا التعويض وأن لها تقدير تلك العناصر دون رقابة عليها في ذلك مادامت قد استندت إلي أدلة مقبولة وبحسبها أن تكون قد بينت عناصر الضرر الذي قدرت التعويض علي أساسه .

المحكمة

بعد الاطلاع علي الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفي أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع علي ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل في أن المطعون ضده أقام الدعوي رقم ٨١. لسنة ١٩٧٠ مدني كلي جنوب القاهرة علي كل من ... ... و ... ... و ... ... والشركة الطاعنة بطلب الحكم بإلزامهم متضامنين بأن يدفعوا له مبلغ ثلاثين

ألفاً من الجنيهات والفوائد القانونية بواقع ٤٪ من تاريخ المطالبة حتي السداد علي سند من أنه يمتلك مقهي وبار رويال المبين بصحيفة الدعوي وقد قام بتأجيره إلي المدعي عليه الأول الذي أشرك المدعي عليه الثاني معه في هذا الإستغلال بعقد إيجار مؤرخ ١٩٦٥/٢/١ ينتهي في آخر فبراير سنة ١٩٦٦ ونص فيه علي تجديده تلقائياً وإلزامهما بسداد القيمة الإيجارية للشركة الطاعنة بإعتبارها المالكة للعقار بعقد استغلال مؤرخ ١٩٦٨/٦/٢٢ ، وإذ لم يقدموا جميعاً بسداد الإيجار إلي الجهة المالكة فقد تمكنت من الحصول علي حكم بطرده كما قامت بإنشاء علاقة إيجارية مباشرة بينها وبين المستأجر الأخير بالتواطئ بينهما ونزع حيازة عين النزاع منه وإذ كان إخلال المدعي عليهم الثلاثة الأول بإلتزاماتهم بالمحافظة عليها وردها إليه عند انتهاء عقود استغلالهم والتأخر في سداد الإيجار للشركة الطاعنة وقيام الأخيرة بإتخاذ إجراءات التقاضي قبله في الدعوي المستعجلة التي قضي فيها بطرده رغم علمها بتواجده بالخارج وإخطارها من البنك الأهلي المصري بوكالته عنه في مصر مما يشكل خطأ تقصيري قبلهم جميعاً يستحق تعويضاً عنه فقد أقام الدعوي بطلباته ندبت المحكمة خبيراً في الدعو ي لتحقيق عناصرها وبعد أن أودع تقريره قضت المطعون ضده بطلباته . استأنفت الشركة الطاعنة هذا الحكم بالإستئناف رقم ٥٦٨٧ لسنة ١٠٠ ق القاهرة ج وبتاريخ ١٩٨٤/٦/٢ قضت المحكمة بالتأييد طعنت الشركة الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأي برفض الطعن وإذ عرض الطعن علي هذه المحكمة في غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم علي خمسة أسباب تنعي الشركة الطاعنة بالسببين الأول والثاني منها علي الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون وفي بيان ذلك تقول إن الحكم المطعون فيه إذ إنتهي في مدوناته إلي القول بتكامل أركان مسئوليتها التقصيرية من خطأ ورابطة سببية علي قول بأن ركن الخطأ

في حقها يتمثل في عدم اتباعها الطريق السليم فيما اتخذته قبل المطعون ضده من إجراءات مقاضاته في الدعوي المستعجلة والتي حصلت بمقتضاها علي الحكم بطرده من عين النزاع وذلك بتوجيه إعلانات تلك الدعوي إليه فيها من علمها بوجوده بالخارج المستفاد من الإخطارات الموجه إليها من البنك الأهلي في تاريخ سابق بوكالته عنه مما كان مقتضاه اتخاذ إجراءات التقاضي قبله وخلص من ذلك إلي توافر الضرر والقضاء بالتعويض مع أن الإخطارات التي وجهت إليها من البنك المذكور إنما لاحقه لصدور حكم الطرد في ١٩٦٩/٦/٧ فضلاً عن أنها لم تتضمن سوي الإفادة بأن وكالته عن المطعون ضده قاصره علي تحصيل إيراداته المستحقة له قبل الغير والوفاء بديونه لهم دون الإشارة تصريحاً أو تلميحاً إلي ما يفيد تمثيله له أمام القضاء فيما يرفع منه أو عليه من قضايا أو اتخاذه منه محلاً مختاراً توجه إليه فيه كافه ما يتعلق بالمنازعات القضائية من إجراءات مما يعيبه بالخطأ في تطبيق القانون ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي غير مقبول ذلك أن المقرر - وعلي ما جري به قضاء هذه المحكمة - أن يتعين علي الخصوم في الطعن بطريق النقض أن يقدموا الدليل علي ما يتمسكون به من أوجه الطعن في المواعيد التي حددها القانون لما كان ذلك وكان البين من أوراق الطعن أن الشركة الطاعنة لم تقدم رفق طعنها الإخطارات الموجه إليها من البنك الأهلي والتي تفيد وكالته عن المطعون ضده للوقوف منها علي تاريخ اتصال علمها بهذه الوكالة ومدي سعتها والتي سبق للبنك تقديمها إلي محكمة الموضوع وقام باستلامها بعد صدور الحكم المطعون فيه وفق الثابت بحافظة مستنداته المؤرخه ١٩٧٠/٣/٢ مما يكون معه وجه النعي عارياً من الدليل علي قيامه ويضحي غير مقبول .

وحيث إن الشركة الطاعن تنعي بالسبب الثالث من أسباب الطعن علي الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وفي بيان ذلك تقول إن الحكم المطعون فيه إذ أقام قضاءه للمطعون ضده بالتعويض علي سند من أنها

لم تسلك الطريق السليم في إجراءات مقاضاته في الدعوي المستعجلة التي حصلت فيها علي حكم بطرده من عين النزاع وصار نهائياً بعدم الطعن عليه فضلاً عن أن المطعون ضده لم يطرح الحق على محكمة الموضوع لتقول كلمتها فيه مما ينطوي علي مساس بحجية الحكم سالف البيان بما يعيب الحكم المطعون فيه بمخالفة القانون والخطأ في تطبيقه ويستوجب نقضه .

وحيث إن النعي غير سديد ذلك أن المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أنه ولئن كان الأصل عدم جواز حجية الأحكام إلا بالتظلم منها بطرق الطعن المناسبة تقديراً لتلك الحجية إلا أنه يستثني من هذا الأصل حالة تجرد الحكم من أركانه الأساسية . وإذ كانت صحيفة افتتاح الدعوي الأساس الذي تقوم عليه كل إجراءاتها فإن عدم إعلانها للخصم بطريق الغش في موطن آخر غير الموطن الواجب إعلانه بها فيه يترتب عليه اعتبار الحكم الصادر فيها منعدماً ولا تكون له قوة الأمر المقضي ولا يلزم الطعن فيه أو رفع دعوي أصلية ببطلانه بل يكفي إنكاره والتمسك بعدم وجوده . ولما كان ذلك وكان الثابت من بين ما أسس عليه المطعون ضده مطالبته للشركة الطاعن بالتعويض أنها وجهت إليه إعلان صحيفة دعوي الطرد المستعجلة بطريق الغش علي العين المؤجرة رغم علمها الثابت بوجوده بالخارج ووجود من يمثله قانوناً في البلاد وهو جهاز أمناء الاستثمار بالبنك الأهلي بقصد عدم إعلانه بالدعوي مما مفاده أن تمسك منها بانعدام حكم الطرد المستعجل السابق وهو ما يصح التمسك به أمام المحكمة التي تنظر دعوي التعويض - وإذ أقام الحكم المطعون فيه قضاءه بإلزام الشركة الطاعنة بالتعويض علي ما إستخلصه في حدود سلطته التقديرية من أن إجراءات دعوي الطرد المستعجلة التي إتخذتها تتسم بسوء النية والتواطئ ولم يعتد بحجية الحكم المستعجل السابق بإعتباره حكماً منعدماً فإنه يكون قد إلتزم صحيح القانون ويضحي النعي عليه علي غير أساس .

وحيث إن الشركة الطاعنة تنعي بالسبب الرابع من أسباب الطعن علي الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وفي بيان ذلك تقول أن الحكم المطعون فيه إذ أقام قضاءه للمطعون ضده بالتعويض علي قول منه بتوافر أركانه المسئولية التقصيرية في حقها مع أن العلاقة بينهما تحكمها علاقة تعاقدية إيجارية مما كان مقتضاه إنطباق أحكام المسئولية العقدية علي واقع الدعوي فيها مما أدي به إلي حجب نفسه عن بحث خطأه المتمثل في عدم تفادي الحكم المستعجل بطرده من عين النزاع بالوفاء بالإيجار المستحق عليه وملحقاته أو باللجوء إلي قضاء الموضوع فيما يتعلق بأصل الحق من منازعات وعدم مراعاة ذلك عند تقديره التعويض باعتبار أنه بهذا الخطأ ساهم في إلحاق الضرر بنفسه بما يعيبه بمخالفة القانون والخطأ في تطبيقه بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي مردود ذلك أنه ولئن كان المقرر - وعلي ما جري به قضاء هذه المحكمة - أنه لا يجوز الأخذ بأحكام المسئولية التقصيرية في دعوي التعويض التي يرتبط فيها المضرور مع المسئول عنه بعلاقة عقدية سابقة لما يترتب علي الأخذ بأحكام المسئولية التقصيرية في مقام العلاقة العقدية من إهدار لنصوص العقد المتعلقة بالمسئولية عند عدم تنفيذه بما يخل بالقوة الملزمة له إلا أن ذلك رهين بعدم قبول أن الضرر الذي لحق بأحد العاقدين كان نتيجة فعل من العاقد الآخر يكون جريمة أو يعد غشاً أو خطأ جسيماً مما تتحقق به فى حقه أركان المسئوليةالتقصيرية تأسيساً على أنه أخل بإلتزام قانونى إذ يتمنع عليه أن يرتكب مثل هذا الفعل في جميع الحالات سواء كان متعاقداً أو غير متعاقد وأن إستخلاص عناصر الغش وتقدير ما يثبت به في حدود السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع بغير رقابة من محكمة النقض عليها في ذلك مادامت الوقائع تسمح به لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه للمطعون ضده بالتعويض علي ما إستخلصه من توافر مسئولية الشركة الطاعنة التقصيرية بعناصرها

القانونية من خطأ وضرر ورابطة سببية من أنها لم تسلك الطريق القويم في التعامل معه في إجراءات مقاضاته في دعوى الطرد المستعجلة بغية الحصول على حكم بطرده من عين النزاع وبلغت بذلك مقصدها وخلص من ذلك بأسباب سائغة لها أصلها الثابت بالأوراق إلي اتسام تصرفاتها بالغش وهو عمل غير مشروع يثبت إنحرافها عن جادة حسن النية الواجب توافره في التصرفات والإجراءات عموماً وتتوافر به أركان المسئولية التقصيرية ، ويضحي النعي علي الحكم المطعون فيه بهذا السبب من أسباب الطعن علي غير أساس .

وحيث إن الشركة الطاعنة تنعي بالسبب الخامس من أسباب الطعن علي الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب وفي بيان ذلك تقول أن الحكم المطعون فيه إذ قضي للمطعون ضده بالتعويض دون بيانه لعناصر الضرر وبغير بيانه لأسس تقديره لتعويض المقضي به بعد أن تعذر علي الخبير المنتدب في الدعوي تقيير قيمة العناصر المادية والمعنوية لعين النزاع وإنه يكون معيباً بالقصور والتسبيب بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي مردود ذلك أنه ولئن كان المقرر - وعلي ما جري به قضاء هذه المحكمة - أن تعيين العناصر المكونة قانوناً للضرر والتي يجب أن تدخل في حساب التعويض من مسائل القانون التي تخضع لرقابتها بما يوجب علي محكمة الموضوع أن تبين في مدونات حكمها عناصر الضرر الذي قضت من أجله بعذا التعويض وأن لها تقدير تلك العناصر دون رقابة عليها في ذلك مادامت قد استندت إلي أدلة مقبولة وبحسبها أن تكون قد بينت عناصر الضرر الذي قدرت العويض علي أساسه . لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه بعد أن خلص إلي توافر أركان مسئولية الشركة الطاعنة التقصيرية عرض لعناصر الضرر التي حاقت بالمطعون ضده من إجراء خطأها التقصيري والتي تتمثل في حرمانه من منفعة استغلال عين النزاع وقدر

التعويض الذي يستحقه وفقاً لما يتناسب وتلك الأضرارفي حدود سلطته التقديرية وكان ذلك بأسباب سائغة لها أصلها الثابت بالأوراق ومن ثم يضحي النعي عليه بهذا السبب من أسباب الطعن علي غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٥ من إبريل سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمد رافت خفاجى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد وليد الجارحى ، محمد بدر الدين توفيق ، شكرى جمعه حسين و محمد محمود عبد اللطيف .



الطعن رقم ٢٤٤٠ لسنة ٥٤ القضائية :

(١ - ٤) دعوى « الصفة فيها » وكالة . إيجار « التنبيه بالإخلاء » . « انهاء الإيجار » عقد .

(١) التنبيه بالإخلاء . جواز صدوره من المؤجر أو المستأجر أو ممن ينوب عن أى منهما تعدد المؤجرون أو المستأجرون . كفاية صدوره من أحدهم . متى أجازه الباقون . اعتباره وكيلا عنهم .

(٢) عقود الإيجار الغير خاضعه للقوانين الاستثنائية . مؤقته . عدم تحديد مدتها أو ربط إنهائها بأمر مستقبل غير محقق الوقوع أو استحالة معرفة تاريخ انتهائها . وجوب اعتبار العقد منعقداً للفترة المحددة لدفع الأجرة . لكل من طرفيه إنهائه بالتنبيه على الآخر فى الميعاد القانونى . مادتان ٥٥٨ ، ٥٦٣ مدنى .

(٣) الاتفاق على جعل حق انهاء العقد موكولا إلي صدور تنبيه من المستأجرين دون المؤجرين . مؤداه . امتداد العقد لمدة غير محددة . أثره وجوب تطبيق أحكام المادة ٥٦٣ مدنى لتحديد مدة الإيجار . لكل من الطرفين الحق فى إنهائه . لا محل لترك المدة لتحديد القاضى أو ربطها بوفاة المستأجر ولا وجه للقياس على أحكام الحكم . علة ذلك .

٤ - استخلاص التحديد الضمنى لعقد الإيجار . من سلطة قاضى الموضوع متى أقام قضاءه على أسباب سائغة .

٥ - تقدير جدية الفرش أو صوريته . من سلطة قاضى الموضوع .

١ - إذ كان الثابت فى الأوراق أن التنبيه على الطاعنين بإخلاء العين المؤجرة لهما صادر من المطعون ضدهما الأول والثانية ومن زوجة المطعون ضده الخامس ، وأن الدعوى وإن كانت قد رفعت من هؤلاء إلا أنه قد تم تصحيح شكلها بتدخل المطعون ضدها الرابعة فيها وإقرار المطعون ضده الأول بأنه أقامها بالوكالة عنها فالتنبيه بالإخلاء يصح أن يصدر مثلا من المؤجر أو من المستأجر أو ممن ينوب عن أى منهما ، وإذا تعدد المؤجرون أو المستأجرون فيكفى أن يصدر التنبيه من أحدهم طالما أنهم أجازوه إذ يعد فى هذه الحالة وكيلا عنهم . لما كان الحكم الطعون فيه قد التزم هذا النظر فانه يكون قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً .

٢ - النص فى المادتين ٥٥٨ ، ٥٦٣ من القانون المدنى - يدل على أن المشرع استلزم توقيت الإيجار واعتبر المدة ركنا فيه وأنه مهما تعذر معرفة الوقت الذى جعله المتعاقدان ميقاتاً ينتهى إليه العقد بأن لم تحدد له مدة ينتهى بانتهائها أو عقد لمدة غير معنية بحيث لا يمكن معرفة التاريخ الذى ينتهى إليه على وجه التحديد أو ربط إنتهاءه بأمر مستقبل غير محقق الوقوع أو استحال معرفة مدة العقد وحلا لما يمكن أن ينشأ عن ذلك من منازعات تدخل المشرع بالنص على إعتبار العقد منعقداً للفترة المحدة لدفع الأجرة . ولم يقف المشرع عند حد تعيين المدة على هذا النمو بل رخص لكل من طرفيه - المؤجر

والمستأجر - الحق فى إنهاء العقد إذا نبه أحدهما على الآخر بالإخلاء فى الميعاد القانونى المبين فى المادة ٥٦٣ سالفة البيان .

٣ - النص فى البند الرابع من عقد الإيجار المؤرخ / / سند الدعوى على أن « مدة الإيجار مشاهرة تبدأ من ١٩٧١/٢/١ وتنتهى فى ١٩٧١/٢/٢٨ قابلة للتجديد مدة بعد أخرى ما لم يطلبه المستأجرين إنهاء هذا العقد من جانبهم » يدل على أن الإيجار ولئن بدأ سريانه لمدة معينة إلا أنه قد لحقه الامتداد مدة بعد أخرى وفقا لشروطه ولا يتوقف إنتهاء الإيجار على مجرد إنقضاء المدة التى امتد إليها العقد بل لا بد من أن ينبه المستأجر على المؤجرين بانتهاء الإيجار وعدم رغبتهم فى استمراره ، وما لم يحصل هذا التنبيه امتد العقد مدة بعد أخرى وأصبح الإيجار غير محدد المدة إذ يتعذر معرفة التاريخ الذى ينتهى إليه العقد على وجه التحديد لأن شروطه جعلت نهاية مدته غير محددة بحد معين ولما كانت العلاقة الإيجارية يحكمها العقد والنصوص القانونية التى وضعها المشرع مكملة لأحكامه أو منظمة لشروطه فان المادة ٥٦٣ من القانون المدنى أصبحت هى الواجبة التطبيق وهى تحدد مدة الايجار وحق الطرفين - المؤجر أو المستأجر - فى انهائه ، واذ جاء النص صريحاً يتعين تطبيقه ولا محل للقول بأن العقد ينعقد لمدة يحددها القاضى تبعا لظروف وملابسات التعاقد أو أن الإيجار ينتهى بوفاة المستأجر أو بانقضاء ستين عاما على إبرام عقد الايجار قياسا على أحكام الحكر إذ لا محل للاجتهاد أو القياس وهناك نص قانونى يحكم الواقعة ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد عول فى قضائه بانهاء العقد على التنبيه الحاصل من المؤجرين فإنه يكون قد انتهى إلى النتيجة الصحيحة إذ يستمد المؤجر هذا الحق من القانون

مباشرة ، ولا يعيب الحكم قصوره فى أسبابه القانونية إذ تستكملها هذه المحكمة على النحو سالف البيان .

٤ - المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن التجديد الضمنى لعقد الإيجار برضاء الطرفين من المسائل الموضوعية التى يستقل قاضى الموضوع بالفصل فيها ولا رقابة عليه فى ذلك ما دام قد قضاؤه على أسباب سائغة لها أصلها الثابت فى الأوراق .

٥ - لقاضى الموضوع تقدير جدية الفرش أو صوريته فى ضوء الدعوى وملابساتها مما يستنبطه من قرائن .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضدهم الثلاثة الأول أقاموا على الطاعنين والمطعون ضده الخامس الدعوى رقم ٣٥٦٠ سنة ١٩٨١ مدنى شمال القاهرة الإبتدائية للحكم بطردهم من المخبز المبين بالصحيفة وتسليمه لهم بأدواته ومشتملاته وقالوا فى بيانها أن الطاعنين والمطعون ضده الخامس استأجروا منهم ذلك المخبز بمشتملاته بعقد مؤرخ ١٩٧١/٢/١ وإذ أنذروهم فى ١٩٨١/٦/٦ بالإخلاء لعدم رغبتهم فى امتداد العقد ، ولما لم يستجيبوا لطلبهم فقد أقاموا الدعوى . طلبت

المطعون ضدها الرابعة قبول تدخلها فى الدعوى خصما منضما إلى المدعين على سند من أن زوجها المطعون ضده الأول باع لها حصته فى العين المؤجرة ، وقرر المذكور أنه باشر الإجراءات بصفته وكيلا عنها . حكمت المحكمة بقبول التدخل وبالطرد والتسليم استأنف الطاعنان والمطعون ضده الخامس هذا الحكم بالاستئناف رقم ٥٢٣٢ سنة ١٠١ق القاهرة وبتاريخ ١٩٨٤/١١/١٣ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على خمسة أسباب ينعى الطاعنان بالسببين الأولين منها الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقولان إنهما تمسكا أمام محكمة الموضوع بان كلا من المطعون ضدهما الأول والخامس باع حصته فى المخبز محل النزاع لزوجته فاصبحت هى صاحبة الصفة فى توجيه التنبيه بالإخلاء ورفع الدعوى وإذ باشر المطعون ضدهما المذكوران هذين الإجراءين فإن التنبيه بالإخلاء يقع باطلاً وتكون الدعوى مرفوعه من غير ذى صفة وإذ رفض الحكم المطعون فيه هذين الدفعين فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن النعى غير سديد ، ذلك أنه فضلاً عما هو ثابت فى الأوراق من أن التنبيه على الطاعنين بإخلاء العين المؤجرة لهما صادر من المطعون ضدهما الأول والثانية ومن زوجة المطعون ضده الخامس ، وأن الدعوى وإن كانت قد رفعت من هؤلاء إلا أنه قد تم تصحيح شكلها بتدخل المطعون ضدها الرابعة فيها واقرار المطعون ضده الأول بأنه أقامها بالوكالة عنها فالتنبيه بالإخلاء يصح أن يصدر

من المؤجر أو المستأجر أو ممن ينوب عن أى منهما ، وإذا تعدد المؤجرون أو المستأجرون فيكفى أن يصدر التنبيه من أحدهما طالما أنهم أجازوه اذ يعد فى هذه الحالة وكيلا عنهم ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً ، ويكون النعى على غير أساس .

وحيث إن الطاعنين ينعيان بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقولان إن الحق فى فسخ عقد الإيجار المؤرخ ١٩٧١/٢/١ قد أعطى للمستأجرين دون المؤجرين وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بفسخ العقد بناء على طلب المؤجرين فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أن النص فى المادة ٥٥٨ من القانون المدنى على أن « عقد الايجار يلتزم المؤجر بمقتضاه ان يمكن المستأجر من الانتفاع بشىء معين مدة معينه . . . . » والنص فى المادة ٥٦٣ من هذا القانون على إن « إذا عقد الإيجار دون اتفاق على مدة أو عقد لمدة غير معينة أو تعذر إثبات المدة المدعاة اعتبر الإيجار منعقداً للفترة المعينه لدفع الأجرة وينتهى بانقضاء هذه الفترة بناء على طلب أحد المتعاقدين إذا هو نبه على المتعاقد الآخر بالإخلاء فى المواعيد الآتى بيانها . . . . » يدل على أن المشرع استلزم توقيت الإيجار واعتبر المدة ركنا فيه وأنه كلما تعذر معرفة الوقت الذى جعله المتعاقدان ميقاتاً ينتهى إليه العقد بأن لم تحدد له مدة ينتهى بانتهائها أو عقد لمدة غير معينة بحيث لا يمكن معرفة التاريخ الذى ينتهى إليه على وجه التحديد أو ربط انتهاؤه بأمر مستقبل غير محقق الوقوع أو استحال معرفة التاريخ الذى قصده المتعاقدان أن يستمر إليه ففى هذه الحالات معرفة مدة العقد وحلا لما يمكن أن ينشأ عن ذلك من منازعات تدخل المشرع بالنص على اعتبار العقد منعقداً للفترة المحددة لدفع الأجرة ، ولم يقف المشرع عند حد تعيين المدة على هذا

النحو بل رخص لكل من طرفيه - المؤجر والمستأجر - الحق فى إنهاء العقد إذا نبه أحدهما على الآخر بالإخلاء فى الميعاد القانونى المبين فى المادة ٥٦٣ سالفة البيان لما كان ذلك وكان النص فى البند الرابع من عقد الإيجار المؤرخ ١٩٧١/٢/١ سند الدعوى على أن « مدة الإيجار مشاهرة تبدأ من ١٩٧١/٢/١ وتنتهى فى ١٩٧١/٢/٢٨ قابلة للتجديد مدة بعد أخرى ما لم يطلب المستأجرين إنهاء هذا العقد من جانبهم » يدل على أن الإيجار ولئن بدأ سريانه لمدة معينه إلا أنه قد لحقه الامتداد مدة بعد أخرى وفقا لشروطه ولا يتوقف إنتهاء الإيجار على مجرد إنقضاء المدة التى امتد إليها العقد بل لا بد من أن ينبه المستأجرون على المؤجرين بإنتهاء الإيجار وعدم رغبتهم فى استمراره ، وما لم يحصل هذا التنبيه امتد العقد مدة بعد أخرى ويصبح الإيجار غير محدد المدة إذ يتعذر معرفة التاريخ الذى تنتهى إليه العقد على وجه التحديد لأن شروطه جعلت نهاية مدته منوط بمحض مشيئة المستأجرين وحدهم دون أى ضابط آخر مما يجعل هذه المدة غير محددة بحد معين ، ولما كانت العلاقة الإيجارية يحكمها العقد والنصوص القانونية التى وضعها المشرع مكمله لأحكامه أو منظمة لشروطه فإن المادة ٥٦٣ من القانون المدنى أصبحت هى الواجبه التطبيق وهى تحدد مدة الإيجار وحق الطرفين - المؤجر أو المستأجر - فى إنهائه ، وإذ جاء النص صريحاً يتعين تطبيقه ولا محل للقول بأن العقد ينعقد لمدة يحددها القاضى تبعا لظروف وملابسات التعاقد أو أن الإيجلو ينتهى بوفاة المستأجر أو بانقضاء ستين عاما على إبرام عقد الإيجار قياساً على أحكام الحكراذ لا محل للاجتهاد أو القياس وهناك نص قانونى يحكم الواقعة ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد عول فى قضائه بإنهاء العقد على التنبيه الحاصل فى المؤجرين فإنه يكون قد انتهى إلى النتيجة الصحيحة إذ يستمد المؤجر هذا الحق من القانون مباشرة ولا يعيب الحكم قصوره فى أسبابه القانونية تستكملها هذه المحكمة على النحو سالف البيان ويضحى النعى على غير أساس .

وحيث إن الطاعنين ينعيان بالسببين الرابع والخامس على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والإخلال بحق الدفاع وفى بيان ذلك يقولان إنهما تمسكا أمام محكمة الموضوع بأن عقد الإيجار تجدد ضمنياً باقتضاء المؤجرين الأجره عن مدة لاحقه على التنبيه بالاخلاء كما أن المؤجرين وضعوا فى العين المؤجرة منقولات وأدوات مستهلكة تافهة القيمة تحايلا على أحكام الأجرة القانونية وقد اطرح الحكم هذا الدفاع بوجهيه أخذاً بما جاء بتقرير الخبير مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ، ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن التجديد الضمنى لعقد الإيجار برضاء الطرفين من المسائل الموضوعيه التى يستقل قاضى الموضوع بالفصل فيها ولا رقابة عليه فى ذلك ما دام قد أقام قضاءه على أسباب سائغة لها أصلها الثابت فى الأوراق وأن له تقدير جدية الفرش أو صوريته فى ضوء ظروف الدعوى وملابساتها وما يستنبطه من قرائن ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بانتفاء نية التجديد الضمنى للعقد على ما أورده من أن الأوراق قد خلت من دليل على اقتضاء المؤجرين للأجرة بعد التنبيه بالإخلاء فضلاً عن أنهم سارعوا لإقامة الدعوى ١٢٦٢ سنة ١٩٨١ مدنى مستعجل ولما لم يصلوا إلى بغيتهم أقاموا الدعوى المطروحة الأمر الذى يؤكد أصرارهم منذ التعبير عن رغبتهم فى إنهاء عقد الإيجار إلى التوصل إلى إخلاء المستأنفين » كما أقام الحكم قضاءه بملائمة مشتملات العين المؤجرة على ما أورده من أن » الثابت للمحكمة من تقرير الخبير المنتدب فى الدعوى أن المستأنفين أقروا باستلام كافة الأداوت والآلات التى وردت بالكشف المرفق بالعقد وعددها ١٣٩ من بينها حلة عجين بالموتور كاملة بتوصيلة كهربائية

وماكينتا مازوت وطلمبات غاز ومياه بالإضافة إلى كافة الأدوات والمنقولات الأخرى اللازمه لتشغيل العين المؤجرة كمخبز بلدى الأمر الذى يستقر معه فى يقين المحكمة أن - التأجير شمل بجوار العين الآلات والعدد والأدوات الكافية وكذلك الترخيص الصادر بادارة المخبز » وكان هذا الذى قرره الحكم سائغا ومؤديا إلى النتيجة التى انتهى إليها وله أصل ثابت بالأوراق فإن النعى على أن ما اثبته الحكم من جدية المنقولات والأدوات فى حقيقته لا يعدو أن يكون جدلاً فيما لمحكمة الموضوع سلطة استخلاصه وتقديره ولا تجوز إثارته أمام محكمة النقض ويكون غير مقبول .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٥ من إبريل سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمد رأفت خفاجى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد وليد الجارحى ، محمد بدر الدين توفيق ، شكرى جمعة حسين ومحمد محمود عبد اللطيف .

١٥٣

الطعن رقم ٥١٠ لسنة ٥٥ القضائية :

(١) قانون « تفسير » .

إيراد المشرع مصطلحا فى نص ما لمعنى معين . وجوب صرفه لهذا المعنى فى كل نص آخر يرد فيه ثبوت مجافاة المعنى الاصطلاحى لقصد المشرع وجوب التصرف على الغرض الذى رمى إليه والقصد الذى أملاه النص .

(٢ ، ٣) إيجار « إيجار الأماكن » « إقامة المستأجر مبنى مكون من أكثر من ثلاث وحدات سكنية » حكم « تسبيبه » « عيوب التسبيب » « ما يعد قصوراً » .

(٢) إقامة المستأجر مبنى مكون من أكثر من ثلاث وحدات سكنية فى تاريخ لاحق لاستئجاره تخييره بين إخلاء سكنه الذى يستأجره أو توفير مكان ملائم لمالكه أو أحد أقاربه حتى الدرجة الثانية بالمبنى الذى إقامه . م ٢/٢٢ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ كفاية ثبوت إقامة ذلك المبنى لحسابه وتمتعه عليه بسلطات المالك عدم اشتراط استناد ملكيته إلى سبب من أسباب كسب الملكية المحددة قانونا . علة ذلك .

(٣) إقامة الحكم قضاءه برفض دعوى إخلاء المستأجر لإقامته مبنى مكون من أكثر من ثلاث وحدات سكنية ، على أساس خلو الأوراق مما يفيد أن المبنى الذى إقامه مملوكاً له بسبب من أسباب كسب الملكية التى نص عليها القانون دون بحث مستندات الطاعن التى دلل بها على أن المستأجر أقام ذلك المبنى لحسابه وانتفع به خطأ وقصوره .

١ - الأصل فى قواعد التفسير أنه أورد المشرع مصطلحا معينا فى نص ما لمعنى معين وجب صرفه لهذا المعنى فى كل نص آخر فيه ، إلا أنه إذا تبين أن المعنى الاصطلاحى يجافى قصد المشرع فإن ذلك يؤكد أنه تحول عن هذا المعنى إلى معنى آخر غير ذلك الذى يدل عليه ظاهر النص ومن ثم فإن التصرف على الحكم الصحيح من النص يقتضى الغرض الذى رمى إليه والقصد الذى أملاه .

٢ - النص فى الفقرة الثانية من المادة ٢٢ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ - فى شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر - يدل على أن المشرع استهدف تحقيق نوع من التوازن فى العلاقات الإيجارية فارتأى أنه مما يحقق العدل أن يخير المستأجر بين إخلاء المسكن الذى يستأجره أو توفير مكان ملائم للمؤجر أو لأحد أقاربه حتى الدرجة الثانية بأجرة لا تزيد عن مثلى الأجرة التى يدفعها إذا أقام لحسابه فى تاريخ لاحق على عقد استئجارة بناء تزيد وحداته عن ثلاث إذ يكون فى مكنته حينئذ الاستغناء عن سكنه والاستعاضه عنه بآخر فى المبنى الذى إقامة ، ومن ثم فإنه يتعين أعمال هذا الحكم فى جميع الحالات التى يقيم فيها المستأجر المبنى الجديد لحسابه ويكون له وحده حق استعماله واستغلاله والتصرف فيه حتى لو لم يستند

فى ذلك إلى أى من أسباب كسب الملكية الواردة فى القانون على سبيل الحصر إذ محل ذلك هو « ادعاء الملكية فى دعوى الاستحقاق باعتبارها دعوى عينيه يقيمها مالك الشيء ويكون محلها المطالبة به حيث لا تثبت هذه الملكية إلا بسبب من تلك الأسباب ، أما فى الدعوى التى يقيمها المؤجر على المستأجر استعمالا للرخصة التى خولها له النص المشار إليه فهى من الدعاوى الشخصية القائمة على التزامات ناشئة عن عقد الإيجار فلا يكلف المدعى فيها بإثبات ملكية المستأجر منه للمبنى الجديد ، وإنما كل ما يطلب منه هو إقامة الدليل على أن هذا المستأجر أقام المبنى لحسابه وكانت له عليه سلطات المالك ، والقول بغير ذلك يجافى قصد الشارع ويؤدى إلى أن يصبح مشترى أرض المبنى بعقد غير مسجل أحسن حالاً ممن التزم بأحكام القانون وبادر إلى تسجيل عقد شرائه . وأنه مما يؤيد أن المشرع فى المادة ٢٢ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ سالفة الذكر انصرف عن المعنى الاصطلاحى للفظ المالك إلى ذلك المعنى الآخر ما يبين من استقراء أحكام هذا القانون من أنه أطلق على المؤجر اصطلاح المالك فى نصوص المواد ٤ ، ٥ ، ٦ ، ٧ ، ٩ ، ١١ ، ١٩ ، ٢٠ ، ٢٥ ، الخاصة بتحديد الأجرة ، وتقاضى مقدم إيجار ، وزيادة أجرة الأماكن المؤجرة لغير أغراض السكنى وتوزيع تكاليف الترميم والصيانة ، وأجر حارس المبنى ، والإعفاء من الضرائب العقارية للمبانى الجديدة وزيادة الأجرة عند تغيير الاستعمال ، والحق فى تقاضى نسبة من ثمن بيع المتجر أو المصنع ، وتأثيم تقاضى « خلو رجل » وبيع أو تأجير الوحدات المبينة لأكثر من شخص ، والتخلف عن تسليم الوحدات المؤجرة فى الموعد المحدد ، وبطلان الشروط المخالفة لأحكام القوانين المنظمة للعلاقة بين طرفى العلاقة الإيجارية فقد استخدم المشرع فى النصوص متقدمه البيان لفظ المالك فى غير معناه الاصطلاحى .

٣ - العبرة فى تفسير النصوص - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هى بالمقاصد والمعانى لا بالألفاظ والمبانى . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وأقام قضاءه برفض الدعوى على ما أورده من أن الأوراق خلت بما يقيد أن المبنى الذى أقامه المستأجر مملوكاً له ، وأن هذه الملكية آلت إليه بسبب من أسباب كسب الملكية التى نص عليها القانون » فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وقد حجبه هذا الخطأ عن بحث وتقدير ما انطوى عليه ترخيص البناء ، والكشف الرسمى ، وتقدير الخبير ، والمحضر الإدارى - المقدمة فى الدعوى - والتى دلل بها الطاعن على أن المطعون ضده أقام ذلك المبنى الجديد لحسابه وانتفع به مما يجعل الحكم أيضا مشوبا بقصور فى التسبيب .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن الأول أقام على المطعون ضده الدعوى ١٥٨٨ سنة ١٩٨٢ مدنى المنيا الابتدائيه بطلب الحكم بإخلاء الشقة المبينة فى الصحيفة وتسليمها له أو بإلزام المطعون ضده بتوفير مكان ملائم له فى مبنى يملكه . وقال شرحاً لذلك أن المطعون ضده استأجر تلك الشقة من مورثه بعقد مؤرخ ١٨٧٢/٢/١ وإذ أقام بناء مملوكاً له مكوناً من أكثر من ثلاثة طوابق وحدات سكنية خالية فقد خيره بين إخلاء الشقة المؤجره له أو توفير

وحدة سكنية له فى العقار الذى أقامه عملاً بالمادة ٢٢ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ، ولما لم يستجب لطلبه فقد أقام دعواه ومحكمة أول درجة حكمت بعدم قبول الدعوى استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٢٧ لسنة ٢٠ ق بنى سويف « مأمورية المنيا » وبتاريخ ١٩٨٤/١٢/١٥ قضت الحكم بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره ، وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقول أن الحكم أقام قضاءه برفض الدعوى على سند من أن الأوراق خلت من دليل على ملكية المطعون ضده للعقار المبين فى الصحيفة مما يحول دون تطبيق المادة ٢٢ من القانون رقم ١٣٦ سنة ١٩٨١ - فى حين أن الثابت من تقرير الخبير المندوب فى الدعوى والمستخرج الرسمى الصادر عن مأمورية الضرائب العقارية بمطاى والمحضر الإدارى رقم ٩٢٤ سنة ١٩٨٢ مطاى ، ورخصة البناء الصادرة للمطعون ضده أن ذلك العقار مكلف باسمه ، مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أنه وإن كان الأصل فى قواعد التفسير أنه إذا أورد المشرع مصطلحاً معيناً فى نص ما لمعنى معين وجب صرفه لهذا المعنى فى كل نص آخر يرد فيه ، إلا إذا تبين أن المعنى الاصطلاحى يجافى قصد المشرع فإن ذلك يؤكد أنه تحول عن هذا المعنى إلى معنى آخر يدل عليه ظاهر النص . ومن ثم فإن التعرف على الحكم الصحيح من النص يقتضى تقصى الغرض الذى رمى إليه والقصد الذى أملاه . لما كان ذلك وكان النص فى الفقرة الثانية من المادة ٢٢ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١

فى شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر على أن : « إذا أقام المستأجر مبنى مملوكاً له يتكون من أكثر من ثلاث وحدات فى تاريخ لاحق لاستئجاره يكون بالخيار بين الاحتفاظ بسكنه الذى يستأجر أو توفير مكان ملائم لمالكه أو أحد أقاربه حتى الدرجة الثانية بالمبنى الذى أقامه بما لا يجاوز مثلى الأجرة المستحقة له عن الوحدة التى يستأجر منه » يدل على أن المشرع استهدف تحقيق نوع من التوازن فى العلاقات الإيجارية فارتأى أنه مما يحقق العدل أن يخير المستأجر بين إخلاء المسكن الذى يستأجره أو توفير مكان ملائم للمؤجر أو لأحد أقاربه حتى الدرجة الثانية بأجرة لا تزيد عن مثلى الأجرة التى يدفعها إذا أقام لحسابه فى تاريخ لاحق على عقد استئجاره بناء تزيد وحداته عن ثلاث إذ يكون فى مكانته حينئذ الاستغناء عن مسكنه والاستعاضة عنه بآخر فى المبنى الذى أقامه ، ومن ثم فإنه يتعين إعمال هذا الحكم فى جميع الحالات التى يقيم فيها المستأجر المبنى الجديد لحسابه ويكون له وحده حق استعماله واستغلاله والتصرف فيه حتى ولو لم يستند فى ذلك إلى أى من أسباب كسب الملكية الواردة فى القانون على سبيل الحصر إذ محل ذلك هو إدعاء الملكية فى دعوى الاستحقاق باعتبارها دعوى عينية يقيمها مالك إدعاء الشيء ويكون محلها المطالبة به حيث لا تثبت هذه الملكية إلا بسبب من تلك الأسباب ، وأما فى الدعوى التى يقيمها المؤجر على المستأجر استعمالا للرخصة التى خولها له النص المشار إليه فهى من الدعاوى الشخصية القائمة على التزامات ناشئة عن عقد الإيجار فلا يكلف المدعى فيها بإثبات ملكية المستأجر منه للمبنى الجديد ، وإنما كل ما يطلب منه هو إقامة الدليل على أن هذا المستأجر أقام المبنى لحسابه وكانت له عليه سلطات المالك ، والقول بغير ذلك يجافى قصد الشارع ويؤدى إلى أن يصبح مشترى أرض المبنى بعقد غير مسجل أحسن

حالا ممن التزم بأحكام القانون وبادر إلى تسجيل عقد شرائه . وأنه لما يؤيد أن المشرع فى المادة ٢٢ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ سالفة الذكر انصرف عن المعنى الاصطلاحى للفظ المالك إلى ذلك المعنى الآخر ما يبين من استقراء أحكام هذا القانون من أنه أطلق على المؤجر اصطلاح المالك فى نصوص المواد ٤ ، ٥ ، ٦ ، ٧ ، ٩ ، ١١ ، ١٩ ، ٢٠ ، ٢٣ ، ٢٥ الخاصة بتحديد الأجرة ، وتقاضى مقدم إيجار ، وزيادة أجرة الأماكن المؤجرة لغير أغراض السكنى ، وتوزيع تكاليف الترميم والصيانة وأجر حارس المبنى ، والاعفاء من الضرائب العقارية للمبانى الجديدة ، وزيادة الأجرة عند تغيير الاستعمال ، والحق فى تقاضى نسبة من ثمن بيع المتجر أو المصنع وتأثيم تقاضى « خلو رجل » ، وبيع أو تأجير الوحدات المبنية لاكثر من شخص والتخلف عن تسليم الوحدات المؤجر فى الموعد المحدد ، وبطلان الشروط - المخالفة لأحكام القوانين المنظمة للعلاقة بين طرفى العلاقة الإيجارية فقد استخدم المشرع فى النصوص متقدمة البيان لفظ المالك فى غير معناه الاصطلاحى والعبرة فى تفسير النصوص - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هى بالمقاصد والمعانى لا بالألفاظ والمبانى . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وأقام قضاءه برفض الدعوى على ما أورده من أن « الأوراق خلت مما يفيد أن المبنى الذى أقامه المستأجر مملوك له ، وأن هذه الملكية آلت إليه بسبب من أسباب كسب الملكية التى نص عليها القانون فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وقد حجبه هذا الخطأ عن بحث دلالة ما انطوى عليه ترخيص البناء ، والكشف الرسمى وتقرير الخبير ، والمحضر الإدارى - المقدمة فى الدعوى - والتى دلل بها الطاعن على أن المطعون ضده أقام ذلك المبنى الجديد لحسابه وانتفع به مما يجعل الحكم أيضا مشوبا بقصور فى التسبيب بما يوجب يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ٥ من أبريل سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمد رافت خفاجى وعضوية السادة المستشارين / عبد الحميد سليمان نائب رئيس المحكمة محمد محمد طيطه ، محمد بدر الدين توفيق وشكرى جمعة حسين .

١٥٤

الطعن رقم ١٧٧٨ لسنة ٥٦ القضائية :

إيجار « إيجار الأماكن » « إقامة المستأجر مبنى مكون من أكثر من ثلاث وحدات سكنية « أنجاز أكثر من مسكن » . نقض « السبب غير المنتج » « حكم تسبيبة » .

١ - إقامة المستأجر مبنى مملوكا له يتكون من أكثر من ثلاث وحدات سكنية فى تاريخ لاحق لاستئجاره أثره . تخييره بين تركه الوحدة السكنية التى يستأجرها أو توفير وحدة سكنية ملائمه للمالك أو لأحد أقاربه حتى الدرجة الثانية بما لا يجاوز مثلى أجرة الوحدة التى يستأجرها . م ٢/٢٢ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ شرطه . وقوع المبنى الجديد الذى يملكه فى ذات البلد الكائن به مسكنه . وجود مسكنه بمحافظة الجيزة . والمبنى الجديد الذى أقامه بمحافظة القاهرة . عدم إنطباق النص المذكور . عله ذلك .

(٢) أحتجاز المطعون ضده مسكنا فى مبناه الجديد الذى أقامه بمدينة القاهرة علاوه على العين المؤجره له بمحافظة الجيزة . خروج عن نطاق الحظر الوارد بالمادة ٨ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

١ -النص فى المادة ٢/٢٢ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ - يدل على أن - المشروع قصد من هذا الحكم المستحدث الموازنه بين مصلحة كل من المؤجر والمستأجر إذا ما اصبح الأخير من طبقه الملاك بأن أقام مبنى مملوكا له يزيد على ثلاث وحدات ، إذ أن المستأجر المالك أصبح فى غنى عن الحمايه التى قررها المشرع للمستأجرين عامه عن طريق الإمتداد القانونى لعقود الإيجار إذ فى أستطاعته نقل مسكنه إلى المبنى الجديد الذى يملكه أو يوفر مكانا ملائماً لمالك العين المؤجره له فى المبنى الجديد لايجاوز مثلى الأجره المستحقه عليه والعمل بغير ذلك يؤدى إلى إثرا ءطائفه من الملاك على غيرهم بغير مبرر ويعد ذلك مجافاه لروح العداله وهو ما لا يتفق مع العقل والمنطق ، ولما كان حكم المادة ٢/٢٢ سالفه البيان متعلق بالنظام العام فإن ذلك يتطلب وبطريق اللزوم كى ينحسر الحمايه المقرره لصالح المستأجر الذى أصبح مالكا أن يكون المبنى الذى تملكه فى ذات البلد الذى يوجد فيه مسكنه وهذا الشرط مستفاد من روح النص ويتفق مع الحكمة فى تطبيقه لأن تخيير المستأجر بين اخلاء مسكنه وبين توفير مكان ملائم لمالك العين المؤجره له فى المبنى الجديد لايتأتى إلا إذا أقام المستأجر المبنى الجديد فى ذات البلد حتى يكون فى إستطاعته نقل مسكنه إليه ، لما كان ذلك الثابت من الأوراق - ولا خلاف فيه بين الطرفين أن المسكن الذى يستأجره المطعون ضده كائن بمدينة الأوقاف بالعجوزه محافظة الجيزة ، وأن المبنى الجديد الذى أقامه كائن بوادى حوف قسم حلوان محافظة القاهرة ، و هما عاصمتان لمحافظتين مختلفتين تستقل كل مدينة منها عن الأخرى حسب التقسيم الوارد بالقرار الجمهورى رقم ١٧٥٥ لسنة ١٩٦٠ ومن ثم فأن المادة ٢/٢٢ سالفه البيان تكون غير واجبه التطبيق لتخلف أحد شروطها الجوهريه وهو أن يكون المبنى الجديد الذى يقيمة المستأجر فى ذات البلد الذى يقع فيه مسكنه .

٢ - المادة ٨ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ التى تحظر أحتجاز الشخص لأكثر من مسكن فى البلد الواحده بغير مقتضى فقد جرى قضاء هذه المحكمة

على أن لفظ البلد الواحده لا يتسع لأكثر من مدينة واحده وفقا لأحكام القرار الجمهورى سالف البيان ولا يكون الحظر متوافر لو احتجز المطعون ضده مسكنا آخر فى مبناه الجديد بمدينة القاهرة علاوه على العين المؤجره له بمحافظة الجيزة ، ومن ثم فإن النعى على ما أورده الحكم المطعون فيه بعدم توافر باقى شروط المادة ٢/٢٢ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وعدم توافر الاحتجاز أيا كان وجه الرأى فيه . غير منتج مادام الحكم قد أنتهى إلى النتيجة الصحيحه فى القانون وهى رفضه دعوى الاخلاء .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر المرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع تتحصل - على ما يبين من حكم المطعون فيه وسائر الأوراق - فى أن الطاعن أقام على المطعون ضده الدعوى رقم ٢٥٤ لسنة ١٩٨٣ جنوب القاهرة الإبتدائية بطلب الحكم بفسخ عقد الإيجار المؤرخ بتاريخ ١٩٧٠/١١/١ المتضمن إستئجار المطعون ضده الشقة المبينة بالصحيفة والتسليم ، وقال بياناً لها أن المطعون ضده أقام مبنى مملوكا له ناحية وادى حوف قسم حلوان يتكون من أكثر من ثلاث سكنية وأحتجز لنفسه شقة به وحجرتين بالبدروم مخالفاً للحظر الوارد فى القانون فيحق له طلب اخلائه من الشقة محل النزاع عملا بالمادة ٨ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والمادة ٢/٢٢ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . فأقام الدعوى . حكمت المحكمة بفسخ العقد المؤرخ بتاريخ ١٩٧٠/١١/١ وتسلم الشقة محل النزاع . ا ستأنف

المطعون ضده هذا الحكم بالإستئناف رقم ٥٥٦ لسنة ١٠٠ ق القاهرة . أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق وبعد سماع الشهود بتاريخ ١٩٨٦/٤/١٦ بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعن بهما على الحكم المطعون فيه الخطأفى تطبيق القانون والإخلال بحق الدفاع وفى بيان ذلك يقول إن الحكم قد اغفل طلباته بإحالة الدعوى إلى التحقيق أو ندب خبير لإثبات التناسب بين شقة النزاع والشقة الكائنة بالعقار المملوك للمطعون ضده ولم يطبق حكم المادة ٢/٢٢ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على سند من أن البناء تم قبل نفاذ فى حين أن البناء لم يكتمل للآن حسبما هو ثابت من الكشوف الرسمية الصادرة من مأمورية الضرائب العقارية بحلوان والتى تفيد بأن الدور الثالث لم يتم تشطيبه بعد وأن الدور الرابع أستجد أثناء نظر النزاع ، هذا إلى أن المطعون ضده يحتجز لنفسه مسكنا آخر بالدور الثالث فى هذا العقار وقد تحايل على أحكام القانون وقدم كشفاً رسمياً يفيد تعديل عقد إيجار هذا المسكن لصالح أبن شقيقه . مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أن النص فى المادة ٢/٢٢ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على أن إذ أقام المستأجر مبنى مملوكا له يتكون من أكثر من ثلاث وحدات فى تاريخ لا حق لا ستئجاره يكون بالخيار بين الاحتفاظ بسكنه الذى يستأجره أو توفير مكان ملائم لمالكه أوأحد أقاربه حتى الدرجة الثانية بالمبنى الذى أقامه بما لا يجاوز مثلى الأجرة المستحقه له عن الواحدة التى يستأجرها منه . يدل على أن المشرع قصد من هذا الحكم المستحدث الموازنة بين

المؤجر والمستأجر إذ ما أصبح الأخير من طبقة الملاك بأن أقام مبنى مملوكا له يزيد على ثلاث وحدات ، إذ أن المستأجر المالك أصبح فى غنى عن الحماية التى قررها المشرع للمسأجرين عامة عن طريق الامتداد القانونى لعقود الإيجار إذ فى إستطاعته نقل مسكنه إلى المبنى الجديد الذى يملكه أو يوفر مكاناً ملائماً لمالك العين المؤجرة له فى المبنى الجديد بما لا يجاوز مثلى الأجرة المستحقة عليه والعمل بغير ذلك يؤدى إلى اثراء طائفة من الملاك على غيرهم بغير مبرر ويعد ذلك مجافاه لروح العداله وهو مالا يتفق مع ا لعقل والمنطق ، ولما كان حكم المادة ٢/٢٢ سالفة البيان متعلق بالنظام العام فأن ذلك يتطلب وبطريق اللزوم تنحسرالحماية المقررة لصالح المستأجر الذى أصبح مالكا أن يكون المبنى الذى تملكه فى ذات البلد الذى يوجد فيه سكنه وهذا الشرط مستفاد من روح النص ويتفق مع الحكمة فى تطبيقة لان تخيير المستأجرين أخلاءمسكنه وبين توفير مكان ملائم لمالك العين المؤجره له فى المبنى الجديد لايتأتى إلا إذا أقام المستأجر المبنى الجديد فى ذات البلد حتى يكون فى استطاعته نقل مسكنه إليه ، لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق - ولا خلاف فيه بين الطرفين - أن المسكن الذى يستأجره المطعون ضده كائن بمدينة الأوقاف بالعجوزة محافظة الجيزة ، وأن المبنى الجديد الذى أقامه كائن بوادى حوف قسم حلوان محافظة القاهرة ، وهماعاصمتان لمحافظتين مختلفتين تستقل كل مدينة منها عن الأخرى حسب التقسيم الوارد بالقرار الجمهورى رقم ١٧٥٥ لسنة ١٩٦٠ . ومن ثم فإن المادة ٢/٢٢ سالفة البيان تكون غيروا جبة التطبيق لتخلف أحد شروطها الجوهرية وهو أن يكون المبنى الجديد الذى يقيمه المستأجر فى ذات البلد الذى يقع فيه مسكنه ، هذا إلى أن المادة ٨ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ التى تحظر إحتجاز الشخص لا كثر من مسكن فى البلد الواحد بغير مقتض فقد جرى

قضا هذه المحكمة على أن لفظ البلد الواحد لا يتسع لاكثر من مدينة واحدة وفقاً لأحكام القرار الجمهورى سالف البيان ولايكون الحظر متوافراً لواحتجز المطعون ضده مسكنا أخر فى مبناء الجديد بمدينة القاهرة علاوه على العين المؤجرة له بمحافظة الجيزة ، ومن ثم فإن النعى على ما أورده الحكم الطعون فيه بعدم توافر باقى شروط المادة ٢/٢٢ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وعدم توافر الإحتجاز - أيا كان وجه الرأى فيه - غير منتج مادام الحكم قد أنتهى إلى النتيجة الصحيحة فى القانون وهى رفض دعوى الإخلاء .

لما كان ما تقدم ، فإن النعى برمته يكون على غير أساس ويتعين رفضه .

جلسة ٥ من إبريل سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمد رافت خفاجى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد وليد الجارحى ، محمد بدر الدين توفيق ، شكرى جمعة حسين ومحمد محمود عبد اللطيف .

١٥٥

الطعن رقم ٢٤٠١ لسنة ٥٤ القضائية :

(١) محاماه « توقيع صحف الدعاوى الاستئنافيه » . بطلان « بطلان صحف الدعاوى » استئناف « نظام عام ».

(١) صحف الدعاوى أمام محاكم الاستئناف . وجوب التوقيع عليها من محام مقيد بجداولها . تعلق ذلك بالنظام العام . تخلفه أثره . بطلان الصحيفه . توقيع المحام باستلام أصل صحيفة غفل عن التوقيع لاعلانها . لا أثر له . علة ذلك .

(٢ ، ٣) إيجار « إيجار الاماكن » « التأجير من الباطن » .

(٢) اسقاط الحق . عدم وقوعه الا بالتنازل عنه صراحة أو باتخاذ موقف لا تدع ظروف الحال شكا فى دلالته عليه .

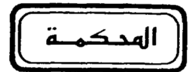
(٣) مجرد علم المؤجر بواقعة التأجير من الباطن وعدم اعتراضه عليها عدم اعتباره بذاته تنازلا ضمنيا عن حقه فى طلب الاخلاء . علة ذلك .

(٤) فهم الواقع فى الدعوى وتقدير الأدلة المقدمة فيها وكفايتها . من سلطة قاضى الموضوع . متى افصح عن مورد الدليل وكان استخلاصه سائغاً وكافياً .

(٥) إيجار « إيجار الأماكن » « العين المؤجرة لمزاولة مهنة أو حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة » « تأجير جزء من المكان المؤجر » .

(٥) حق مستأجر العين لمزاولة مهنة أو حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة فى تأجير جزء من المكان . م٤٠/ب ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ عدم سريانه على حالة التنازل عن الإيجار . علة ذلك .

١ - النص فى الفقرة **الأولى عن المادة ٣٧ من** قانون المحاماه الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ - على عدم جواز قبول صحف الدعاوى أمام محاكم الاستئناف الا إذا كان موقعا عليها من محام مقيد بجدول هذه المحاكم وإلا حكم ببطلان الصحيفة ، مقتضاه أن عدم توقيع مثل هذا المحامى على الصحيفة يترتب عليه حتما بطلانها وإذ كان غرض الشارع من هذا النهى هو رعاية الصالح العام وتحقيق الصالح الخاص فى الوقت ذاته لان اشراف المحامى المقرر أمام محاكم الاستئناف على تحرير صحف الاستئناف من شأنه مراعاة احكام القانون عند تحريرها وبذلك تنقطع المنازعات التى كثيراً ما تنشأ بسبب قيام من لا خبرة لهم بممارسة هذه الشئون ذات الطبيعة القانونية مما يعود بالضرر على ذوى الشأن ، ومن ثم فإن ذلك البطلان يتعلق بالنظام العام يتعين على المحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها ولا يصححه توقيع محام مقيد بجدول محاكم الاستئناف باستلام أصل صحيفة استئناف غفل عن التوقيع لاعلانه . ولما كان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا



بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعنه أقامت على الشركة المطعون ضدها الأولى الدعوى ٥١٦٤ لسنة ١٩٧٨ مدنى جنوب القاهرة الإبتدائية بطلب إلزامها بتحرير عقد إيجار لها عن الشقه المبينه فى الصحيفة ، وقالت شرحا لذلك إنها تستأجر الشقة رقم ٨ (أ) بالعقار رقم ١ ميدان طلعت حرب منذ سنة ١٩٤٠ وتستعملها مكتبا للصحافه بينما كان زوجها المرحوم .... يستأجر الشقة رقم ٨ (ب) من العقار ذاته لاستعمالها عيادة طبية ، وإذ تنازل لها عنها منذ عشر سنوات سابقة على رفع دعواها وأخطر المطعون ضدها الأولى بذلك فقد أقامت الدعوى تدخل كل من المطعون ضدهما الثانى والثالثه فى هذا الدعوى ، وأقامت الشركة المطعون ضدها الأولى على الطاعنه دعوى فرعيه بطلب اخلاء الشقة رقم ٨ (أ) - التى تستأجرها الطاعنه - على سند من أنها تنازلت عنها للمطعون ضده الثانى . ومحكمة أول درجة حكمت بقبول تدخل المطعون ضدهما الأخرين شكلا ورفضه موضوعا ، وبرفض الدعويين الأصلية والفرعيه . استأنفت الطاعنه هذا الحكم بالاستئناف رقم ٤٤٢٨ لسنة ١٠٠ق القاهرة ، وإستأنفته المطعون ضده الثانى بالاستئناف رقم ٦٠٤٨ لسنة ١٠٠ق ، كما استأنفه المطعون ضدها الأولى بالاستئناف رقم ٤٦٠١ لسنة ١٠٠ق . وبتاريخ ١٩٨٤/٦/٢١ قضت المحكمة فى الاستئناف الأول ببطلان صحيفته وبعدم قبوله ، وبزوال الاستئناف الثانى

تبعا لما قضى به فى الاستئناف الأول وفى موضوع الاستئناف الثالث بالغاء الحكم المستأنف فيما قضى به فى الدعوى الفرعيه وباخلاء الشقة رقم ٨ (أ) والتسليم . وطعنت الطاعنه فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة - فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على خمسة أسباب تنعى الطاعنه بالسببين الأولين منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الاستدلال ، وفى بيان ذلك تقول أنه كان يتعين على محكمة الاستئناف الأ تحكم ببطلان صحيفة الاستئناف لعدم توقيعها من محام وقد تيقنت من أن محررها محام مقبول حضر جلسات المرافعة وقدم مذكرات بدفاعه إذ تتحقق بذلك الغاية من توقيعه على الصحيفة هذا إلى أن توقيعه باستلام أصلها لإعلانه يؤكد أنه محررها ويصحح ذلك البطلان . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد . ذلك ان النص فى الفقرة الأولى من المادة ٣٧ من قانون المحاماه الصادر بالقانون رقم ١٧ سنة ١٩٨٣ على عدم جواز قبول صحف الدعاوى أمام محاكم الاستئناف إلا إذا كان موقعا عليها من محام مقيد بجدول هذه المحاكم وإلا حكم ببطلان الصحيفة مقتضاه أن عدم توقيع مثل هذا المحامى على الصحيفه يترتب عليه حتما بطلانها ، وإذ كان غرض الشارع من هذا النهى هو رعاية الصالح العام وتحقيق الصالح الخاص فى الوقت ذاته لان اشراف المحامى المقرر أمام محاكم الاستئناف على تحرير صحف الاستئناف من شأنه مراعاة أحكام القانون عند تحريرها وبذلك تنقطع المنازعات التى كثيرا ما تنشأ بسبب قيام من لا الخبرة لهم بممارسة هذه الشئون ذات الطبيعة القانونية مما يعود بالضرر على ذوى الشأن . ومن ثم فإن ذلك البطلان يتعلق

بالنظام العام يتعين على المحكمة - أن تقضي به من تلقاء نفسها ولا يصححه توقيع محام مقيد بجدول محاكم الاستئناف باستلام اصل صحيفه استئناف غفل عن التوقيع لاعلانه . ولما كان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقاً صحيحا ويكون النعي عليه بهذين السببين على غير اساس .

وحيث إن الطاعنه تنعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون - وشرحاً لذلك تقول انها تمسكت أمام محكمة الموضوع بأن سكوت الشركة المطعون ضدها الأولى مدة طويلة وعدم اعتراضها على الزعم بتأجيرها من الباطن جزءاً من الشقة المؤجرة لها للمطعون ضده الثاني يسقط حق الشركة - في طلب الاخلاء لهذا السبب فأهدر الحكم المطعون فيه هذا الدفاع مما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي في غير محله ، ذلك أن المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن إسقاط الحق بوصفه تعبيراً عن إرادة صاحبه في التخلي عن منفعه مقررة يحميها القانون لا يكون إلا صراحة أو باتخاذ موقف لاتدع ظروف الحال شكاً في دلالته على حقيقة المقصود منه وان سكوت المؤجر عن واقعه التأجير من الباطن لا يعتبر بذاته دليلا على علمه به قبولاً يتضمن النزول عن الحق في طلب الاخلاء لانتفاء التلازم بين هذا الموقف السلبي والتعبير الإيجابي عن الإرادة ، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر بما أورده من أن ليس صحيحاً ما جاء بأسباب الحكم المستأنف من أن مضي وقت طويل على حصول التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار يعد تنازلا ضمنيا من الشركة عن الحظر والوارد في عقد الإيجار ذلك أن المقرر أنه طالما ثبت وقوع المخالفة فلا عبرة بمضي الوقت طالما لم يصدر من المؤجر تصرف يدل دلالة قاطعه على موافقته على تصرف المستأجر » فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا ويكون النعي على غير أساس .

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الرابع على الحكم المطعون فيه فساد الاستدلال ذلك أنه خلط بين الشقة ٨ أ التى لم يتجادل بشأنها الخصوم وبين الشقة ٨ ب التى قدم المطعون ضده الثانى المستندات التى تؤيد أحقيته فيها لا فى الشقة الأولى ، وإذ استدل الحكم بهذه المستندات على واقعه التأجير من الباطن فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ، ذلك ان المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن فهم الواقع فى الدعوى وتقدير الادلة المقدمة فيها وكفايتها مما يستقل به قاضى الموضوع طالما افصح عن مورد الدليل الذى استخلصه من الأوراق وكان استخلاصه سائغا وكافيا لحمل النتيجة التى انتهى إليها قضاؤه . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه باخلاء الشقة ٨ أ المؤجرة للطاعنة على أن الثابت من مطالعة عقد الإيجار المؤرخ ١٩٧٤/١/١ وكذلك التنازل المؤرخ ١٩٧٦/٧/١ المقدمين ضمن مستندات المستأنف .... - المطعون ضده الثانى - والتى لم يطعن عليها بأى مطعن أن المستأنفه .... أجرت له غرفه مفروشة بالشقه رقم ٨ التى تطل على شرفه بعقار النزاع بأجره شهرية قدرها ٧ جنيهات وأنها اصدرت له أيصالات تفيد سداده أجرتها وتضمنت هذه المستندات أن الغرفة المؤجرة مفروشة ضمن الشقة ٨ المؤجرة من شركة مصر للتأمين والثابت من عقد الإيجار المؤرخ ١٩٥٨/٥/١٩ المبرم بين ...... والشركة المذكورة أنه ينصب على الشقة رقم ٨ (١) المستغلة مكتبا ، كما ثبت من عقد التنازل المؤرخ بتاريخ ١٩٧٦/٧/١ أن المستأجرة المذكورة تنازلت بموجب هذا العقد إلى .... عن حقها فى أستغلال الغرفة الكائنة - بالجناح الايسروالملحق بها شرفةبالشقة المستغلة مكتبا للصحافة الدولية لصاحبة ضمن الشقة رقم ٨ بعقار النزاع ، ومن ثم فإنه لامراء فى أن التأجير من الباطن والتنازل عن الإيجار الصادرين من .... فى ١٩٧٤/١/١

١٩٨٦/٧/١ إلى .... قد انصبا على غرفة ضمن الشقه رقم ٨ (أ) التى تستأجرها من شركة التأمين بموجب عقد الإيجار المؤرخ ١٩٥٨/٥/١٩ مخالفة بذلك البند السابع من هذا العقد .... وإذ كان هذا الذى انتهى إليه الحكم سائغا له أصل ثابت فى الأوراق يؤدى إلى النتيجة التى انتهت إليها المحكمة فإن ماتثيره الطاعنه بهذا السبب لا يعدو ان يكون مجادلة منها فى فهم الواقع فى الدعوى وتقدير الادلة المقدمة فيها مما لا يقبل امام محكمة النقض .

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الخامس على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وبيانا لذلك تقول أن الشقة موضوع النزاع مؤجرة لمزاولة نشاط مهنى ومن ثم يجوز تأجير جزء منها من الباطن للغير دون إذن من المالك طبقا للفقرة ب من المادة ٤٠ من القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ وقد خالف الحكم هذا النظر .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أنه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه إذا كان مؤدى نص المادة ٤٠/ب من القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ أنه اعطى للمستأجر الذى يزاول مهنة أو حرفة غير مقلقه للراحة أو مضرة بالصحة حق تأجير جزء من المكان المؤجر فإنه يتعين الالتزام بحدود هذا النص وعدم اطلاقة لينطبق على حالة التنازل عن الإيجار لاختلاف حكمة وآثاره ، عن حالة التأجير من الباطن ، فضلا عن أنه لا يجوز التوسع فيه أو قياسه على الحالة المأذون بها فيظل المنع من التنازل الوارد بنص القانون ساريا بالنسبة لغير ما اذن به وإذ قام قضاء الحكم المطعون فيه - على أن الثابت من التنازل المؤرخ ١٩٧٦/٧/١ أن الطاعنه تنازلت عن جزء من الشقة المؤجرة لها للمطعون ضده الثانى ، فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا ، ويكون النعى عليه بهذا السبب غير سديد .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٥ من إبريل سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / درويش عبد المجيد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد عبد المنعم حافظ ، د . رفعت عبد المجيد (نائبى رئيس المحكمة) محمد خيرى الجندى و محمد شهاوى .



الطعن رقم ١٨٤ لسنة ٥٨ القضائية :

(١) نقض « الأختصام فى الطعن » . دعوى « الصفه » . تسجيل . شهر عقارى .

طلب محو التسجيلات الموجه لمصلحة الشهر العقارى . يجعلها خصماً حقيقيا فى الدعوى . اختصامها فى الطعن بالنقض . صحيح .

(٢) قوة الأمر المقضى . حكم . « حجية الحكم » . دعوى . إثبات « طرق الاثبات : قرائن قانونية .

قوة الأمر المقضى . أثرها .منع الخصوم من العودة إلى المناقشة في المسألة التى فصل فيها الحكم ولو بأدلة قانونية أو واقعية لم يسبق أثارتها أو أثيرت ولم يبحثها الحكم الصادر فيها . مالم تنظره المحكمة بالفعل لا يمكن أن يكون موضوعا لحكم يحوز قوة الأمر المقضى .

(٣) حكم « تسبيب الحكم » .

عبارة « ورفض ما عدا ذلك من طلبات » الواردة فى منطوق الحكم .انصرافها للطلبات التى كانت محل بحث فى الحكم .

(٤، ٥) خبرة . محكمة الموضوع . حكم .

(٤) عدم التزام محكمة الموضوع بتعيين خبير آخر فى الدعوى أو الرد استقلالا على الطعون الموجهه إلى تقرير الخبير .

(٥)اشتراك الخبير المعين أولا فى اعمال الخبرة التى عهد بها إلى لجنة أخرى لا عيب . علة ذلك .

(٦) نقض « أسباب الطعن : السبب المجهل » .

عدم بيان الطاعن فى صحيفة الطعن العيب الذى يعزوه للحكم المطعون فيه وموضعه وأثره فى قضائه . نعى مجهل غير مقبول . (مثال) .

(٧) حكم « تسبيب الحكم » .

الدفاع القانونى ظاهر الفساد . لا يعيب الحكم عدم الرد عليه .

١ - لما كان طلب الشركة الطاعنه فى الدعوى رقم ...... محو التسجيلات التى تمت بموجب الحكم رقم ...... موجه إلى مصلحة الشهر العقارى التى قامت أصلا باجراء تلك التسجيلات والمنوط بها تنفيذ الحكم بمحوها بما يجعلها خصما حقيقيا فى الدعوى فيصح اختصامها فى الطعن .

٢ - المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن للقضاء النهائى قوة الأمر المقضى فيما يكون قد فصل فيه بين الخصوم بصفة صريحة أو ضمنية ، وحتى حاز الحكم هذه القوة فإنه يمنع الخصوم فى الدعوى التى صدر فيها من العودة إلى المناقشة فى المسألة التى فصل فيها ولو بأدلة قانونية أو واقعية لم يسبق إثارتها أو أثيرت ولم يبحثها الحكم الصادر فيها .ومن المقرر كذلك أنه مالم تنظره المحكمة بالفعل لا يمكن أن يكون موضوعا لحكم يحوز قوة الأمر المقضى .

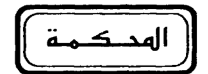
٣ - ورود عبارة « ورفضت ما عدا ذلك من الطلبات » فى منطوق الحكم - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا تنصرف إلا إلى الطلبات التى كانت محلا للبحث فى الحكم ولا تمتد إلى مالم تكن المحكمة قد تعرضت له بالفعل ، ولذا فإنها تقتصر فى تلك الدعوى على ما رفضه الحكم من طلب شموله بالنفاذ المعجل فحسب .

٤ - ما نصت عليه المادة ١٥٤ من قانون الاثبات من تعيين خبير آخر أو ثلاثة خبراء إنما هو رخصة منحها الشارع للمحكمة ، فلا يعاب عليها عدم استعمالها ما دامت قد إطمأنت إلى تقرير الخبير الذى عينته فى الدعوى ورأت فى حدود سلطتها التقديرية الأخذ به لاقتناعها بصحة أسبابه ولم تر لزوما لتعيين خبيرا أو خبراء آخرين فلا رقيب عليها فى ذلك ، وأنها لا تكون ملزمة من بعد بالرد استقلالا على الطعون التى وجهت إلى التقرير إذ فى أخذها به محمولاً على أسبابه ما يفيد أنها لم تجد فى تلك الطعون ما يستأهل الرد بأكثر مما تضمنه التقرير .

٥ - لا يعاب على الحكم اشتراك الخبير المعين أولا فى أعمال الخبرة التى عهد بها إلى هذه اللجنة المنتدبة أخيراً طالما أجاز قانون الإثبات فى المادة ١٥٤ منه للمحكمة أن تعيد المأمورية إلى نفس الخبير المنتدب لاستكمال بحثها وتدارك أوجه النقص فيها . ولم يطلب الخصم أمامها رد الخبير ويسلك فى ذلك الطريق الذى رسمه القانون .

٦ - لما كانت الطاعنه لم تبين بصحيفة الطعن أسباب استئنافها التى تعزو إلى الحكم المطعون فيه إغفال الرد عليها تحديداً لموضع العيب فيه وأثره فى قضائه فإن نعيها بهذا الصدد يكون مجهلا وغير مقبول .

٧ - لما كان الثابت أن الحكم النهائى الذى قضى بتثبيت ملكية المطعون ضدهم الثمانية الأول لأرض النزاع فى مواجهة الطاعنه فى الدعوى رقم ..... مدنى الجيزة الإبتدائية لم يعرض لطلب الأولين محو التسجيلات التى أجرتها الأخيرة بشأن تلك الأرض بقضاء أصلا فإن قضاء هذا الحكم لا يحوز حجية بصدد هذا الطلب تحول بينهم وبين إستعمال حقهم فى إجراء التأشير الهامشى بسند ملكيتهم لأرض النزاع على عقد الطاعنه المشهر برقم ...... الذى انصب عليها للاحتجاج بهذا التأشير قبل الغير ، إعتباراً بأنهم يستمدون هذا الحق من القانون مباشرة ، وطبقا للقواعد والأجراءات التى انتظمتها نصوص المواد من ٣٧ إلى ٤٠ من الباب الرابع من قانون الشهر العقارى رقم ١١٦ لسنة ١٩٤٦ بشأن التأشير الهامشى ،ومن ثم فإن ما تثيره الطاعنه فى دفاعها من عدم جواز إجراء المطعون ضدهم الثمانية الأول لهذا التأشير الهامشى لامتناع ذلك عليهم إستناداً لحكم تثبيت الملكية آنف البيان يكون ظاهر الفساد ولا يستأهل رداً ، فلا على الحكم المطعون فيه إن هو لم يعرض هذا الدفاع التفاتا ، ويضحى النعى عليه بذلك على غير أساس .



بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضدهم الثمانية الأول أقاموا على الشركة الطاعنه الدعوى رقم ١٥٠٩ لسنة ١٩٨٠ مدنى الجيزة الإبتدائية طلبوا فى ختامها الحكم بطردها من الأرض البالغ مساحتها ١٦ س و ١٩ ط و ٢ ف المبينة بعقد تصحيح البيانات

المساحية المشهر برقم ٢٠٠٨ لسنة ١٩٧٨ الجيزة وتسليمها إليهم ، وقالوا بيانا لذلك أنه سبق لهم أن أقاموا على تلك الشركة وآخرين الدعوى رقم ٧١١ لسنة ١٩٦٩ مدنى الجيزة الإبتدائية بطلب تثبيت ملكيتهم لهذه المساحة التى آلت إليهم بموجب قرار اللجنة الأولى لقسمة أعيان الوقف الصادر بتاريخ ١٩٦٥/١/٢٣ بعد أن شرعت الشركة المذكورة فى التعدى على ملكيتهم وقضى لهم بتثبيت ملكيتهم لهذا القدر وتأيد الحكم إستئنافيا وتم تنفيذه ، إلا أنهم فوجئوا بأن الشركة الطاعنه تضع يدها على أرض النزاع مما حدا بهم إلى أقامة دعواهم ليحكم بطلباتهم . وأقامت الشركة الطاعنه على المطعون ضدهم جميعا الدعوى رقم ٦٦١٨ لسنة ١٩٨٠ مدنى الجيزة الابتدائية بطلب الحكم بإلزام مصلحة الشهر العقارى ويمثلها وزير العدل بصفته - المطعون ضده التاسع - فى مواجهة الباقين بالغاء التأشيرات بالحكم رقم ٧١١ لسنة ١٩٦٩ مدنى الجيزة الإبتدائية المسجل برقم ٤٤٥٧ لسنة ١٩٧٧ الجيزة المؤشر به على هامش العقد المشهر رقم ٨١٣ لسنة ١٩٨٠ الجيزة واعتبار هذه التأشيرات كأن لم تكن ، قولا منهم انها تمتلك مساحة فدانين بطريق الشراء من ملاكها الصادر لمصلحتهم قرار اللجنة الأولى لقيمة أعيان الوقف آنف الذكر وأن المطعون ضدهم الثمانية الأول يتعرضون لها فى الملكية مستندين فى ذلك الحكم رقم ٧١١ لسنة ١٩٦٩ مدنى الجيزة الإبتدائية رغم أن هذا الحكم اعتمد فى قضائه على تقرير خبير خاطىء إذ أن المساحة التى يمتلكها هؤلاء الأخيرون فى أرض النزاع لا تتجاوز ١٦ س و ١٩ ط وأما بقيتها فتسجل فى ملكيتها - أمرت المحكمة بضم الدعوى الثانية إلى الأولى ثم ندبت فيهما خبيرا فقدم تقريره ، وإزاء اعتراض الشركة الطاعنه على هذا التقرير اعيدت المأمورية إلى ثلاثة خبراء لبحث اعتراضاتها ففعلوا ثم أعادوا بحثها من جديد فى ضوء قرار الاستيلاء الصادر من مجلس الوزراء رقم ٦٨٣ لسنة ١٩٨٣ وقدموا تقريرهم الأخير . وبتاريخ ١٢ من نوفمبر سنة ١٩٨٦ حكمت المحكمة فى الدعوى رقم ١٥٠٩ لسنة ١٩٨٠

مدنى الجيزة الإبتدائية بطرد الشركة الطاعنه من مساحة فدانين من أرض النزاع وتسليمها خالية إلى المطعون ضدهم الثمانية الأول ، وفى الدعوى رقم ٦٦١٨ لسنة ١٩٨٠ مدنى الجيزة الإبتدائية برفضها . واستأنفت الشركة الطاعنه هذا الحكم لدى محكمة إستئناف القاهرة بالأستئناف رقم ١٠٤٠١ لسنة ١٠٣ قضائية . وبتاريخ ١٥ من ديسمبر سنة ١٩٨٧ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف طعنت الشركة المذكورة فى هذا الحكم بطريق النقض . ودفع المطعون ضده التاسع بصفته - بعدم قبول الطعن بالنسبة لمصلحة الشهر العقارى وأودعت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض هذا الدفع وبرفض الطعن موضوعاً وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

حيث إن مبنى الدفع المبدى من المطعون ضده التاسع بصفته بعدم قبول الطعن أن الحكم المطعون فيه إذ لم يقض لمصلحة الشهر العقارى كما لم يحكم عليها بشىء فإن هذه المصلحة التى يمثلها لا تعتبر خصما حقيقيا فى الدعوى التى يدور النزاع فيها بين الشركة الطاعنه والمطعون ضدهم الثمانية الأول وبالتالى فلا يجوز اختصامها فى الطعن .

وحيث إن الدفع فى غير محله ، ذلك بأنه لما كان طلب الشركة الطاعنه فى الدعوى رقم ٦٦١٨ لسنة ١٩٨٠ مدنى الجيزة الإبتدائية محو التسجيلات التى تمت بموجب الحكم رقم ١١٧ لسنة ١٩٦٩ مدنى الجيزة الإبتدائية موجه إلى مصلحة الشهر العقارى التى قامت أصلا بإجراء تلك التسجيلات والمنوط بها تنفيذ الحكم بمحوها بما يجعلها خصما حقيقيا فى الدعوى فيصبح اختصامها فى الطعن ومن ثم يكون الدفع على غير أساس متعين الرفض .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثه أسباب تنعى الشركة الطاعنه بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه مخالفة [illegible] والفساد فى الإستدلال ، وفى بيان ذلك تقول أنه أقام قضاءه على أن ملكية أرض النزاع قد استقرت للمطعون ضدهم الثمانية الأول بموجب الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٧١١ لسنة ١٩٦٩ مدنى

الجيزة الإبتدائية الذى صار نهائياً وحاز قوة الأمر المقضى إذ قضى لهم فى مواجهتها بتثبيت ملكيتهم لمساحة ١٦ س و ١٩ ط و ٢ ف . فى حين أن هذا الحكم النهائى لا يترتب عليه استيفاء المحكوم لهم هذا القدر من ملكيتها لأنه لم يقض به بناء على بحث لحقيقة ملكيتهم بل تقيداً منه بالقرار النهائى للجنة قسمة الأوقاف الذى حدد استحقاقهم فى أعيان الوقف بهذه المساحة إستناداً إلى تقرير الخبير الخاطىء الذى أجرى القسمة رغم هذه المساحة على الطبيعة إلا بمقدار ١٩ ط و ١٦ س و ٢ ف إلا أن الحكم الصادر فى دعوى الملكية آنفه الذكر لم يقض بتسليم أرض النزاع إلى المطعون ضدهم الثمانية الأول . كما رفض طلبهم محو التسجيلات التى ترتبت للطاعنه عليها ، وفى هذا ما يدل على أنه قضى لهم بملكية المساحة المذكورة بصرف النظر عن وجودها على الطبيعة خلافا لما إنتهى إليه الحكم المطعون فيه مما يعيبه .

وحيث إن النعى مردود ، ذلك بأن من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن للقضاء النهائى قوة الأمر المقضى فيما يكون قد فصل فيه بين الخصوم بصفة صريحة أو ضمنية ، ومتى حاز الحكم هذه القوة فإنه يمنع الخصوم فى الدعوى التى صدر فيها من العودة إلى المناقشة فى المسألة التى فصل فيها ولو بأدلة قانونية أو واقعية لم يسبق اثارتها أو أثيرت ولم يبحثها الحكم الصادر فيها . ومن المقرر كذلك أن مالم تنظره المحكمة بالفعل لا يمكن أن موضوعا لحكم يجوز قوة الأمر المقضى ، ولما كان الثابت بالأوراق أن الحكم الصادر للمطعون ضدهم الثمانية الأول فى مواجهة الطاعنه فى الدعوى رقم ٧١١ لسنة ١٩٦٩ مدنى الجيزة الإبتدائية قد قضى بتثبيت ملكيتهم لمساحة ١٦ س و ١٩ ط و ٢ ف من أعيان الوقف التى بها أرض النزاع وصار نهائيا وحاز قوة الأمر المقضى ، فحسم بذلك النزاع بين الخصوم بشأن ملكية هؤلاء المطعون ضدهم للقدر المتنازع فيه من الأرض ، وكان لهذا القضاء حجية ملزمه ومانعة من إعادة البحث فى صحة استحقاقهم لهذا القدر فى الدعوى الحالية بما تجادل فيه الطاعنه من وجود عجز

فى تلك المساحة مقداره فدانان مرده خطأ الخبير الذى عينته لجنة قسمة الوقف واعتمدت فى قضائها للمستحقين فى اعيان الوقف على تقريره ، وكان غير صحيح ما تدعيه الأخيره استدلالا على عدم الالتزام بقضاء الحكم السابق بشأن ملكية المطعون ضدهم الثمانية الأول للقدر الذى حكم به لهم من أرض النزاع من أنه لم يقض بتسلم هذا القدرإليهم ، كما رفض طلبهم محو التسجيلات المقررة لمصلحتها عليه ، إذ الثابت من الرجوع إلى مدونات ذلك الحكم أن هؤلاء الأخيرين لم يضمنوا دعواهم السابقة طلب التسليم أصلا ، كما أن الحكم الصادر فيها لم يتناول بالبحث فى أسبابه طلبهم محو التسجيلات التى تمت لمصلحة الطاعنه ولم يفصل فيه بالفعل ولا يغير من ذلك ورود عبارة « ورفضت ما عدا ذلك من الطلبات » فى منطوقه ، لان هذه العبارة - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة لا تنصرف إلى الطلبات التى كانت محلا للبحث فى الحكم ولا تمتد إلى مالم تكن المحكمة قد تعرضت له بالفعل ، ولذا فإنها تقتصر فى تلك الدعوى على ما رفضه الحكم من طلب شموله بالنفاذ المعجل فحسب ، ومن ثم فلا حجية للحكم السابق بالنسبة للطلبين آنفى الذكر طالما لم يعرض لهما بقضاء . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم بحجية الحكم السابق فيما قضى به من ملكية المطعون ضدهم الثمانية الأول للقدر المتنازع فيه ، والذى ثبت وجوده على الطبيعة تحت يد الشركة الطاعنه حسبما جاء بتقرير الخبراء الذى أخذت به محكمة الموضوع ، فإنه يكون موافقا لصحيح حكم القانون ، فيغدو النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الثانى وبالوجهين الثانى والثالث من السبب الثالث على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك تقول انها تمسكت فى دفاعها أمام محكمة الموضوع بطلب تعيين لجنة خبراء أخرى لأن لجنة الخبراء الثلاثية التى ندبتها محكمة أول درجة أخيرا كان من بينها الخبير الذى عهد إليه ببحث النزاع أول مرة واعترضت الطاعنه على تقريره والذى قام بتنفيذ

أعمال الخبرة وحدة فى المرة الثانية دون مناقشة أوجه دفاعها ومستنداتها فجاء تقرير الخبرة الثانى متناقضا مع التقرير الأول ومخالفا للمستندات فيما يتعلق بالحدود والواقع والبيانات المساحية لمسطح ١٦ ف و ١٩ ط و ٢ س الذى يشمل أرض النزاع فبينما تتطابق البيانات المساحية الواردة فى صحيفة الدعوى رقم ٧١١ لسنة ١٩٦٩ مدنى الجيزة الإبتدائية التى إستند إليها الحكم الصادر فيها مع تلك البيانات التى أشار إليها تقرير خبير لجنة قسمة أعيان الوقف المؤرخ ١٩٦٤/٨/٣٠ والذى اعتمدت عليه اللجنة الأولى لقسمة أعيان الوقف فى إصدار قرارها بقسمة هذه الأعيان بتاريخ ١٩٦٥/١/٢٣ ، فإن البيانات المساحية المتعلقة بتسجيل هذا الحكم المشهر برقم ٤٤٥٧ لسنة ١٩٧٧ - الجيزة وتصحيحها المشهر برقم ٢٠٠٨ لسنة ١٩٧٨ الجيزة تخالف البيانات التى تضمنتها المستندات السابقة حدوداً ومقداراً فيما يجاوز مساحة ١٦ ط و ١٩ س من أرض النزاع مما يؤدى إلى تداخل القدر الوارد بهذين المستندين الأخيرين فى المساحة التى تمتلكها الطاعنه بموجب العقدين المشهرين رقمى ١٥١٠ لسنة ١٩٦٩ الجيزة ، ٨١٣ لسنة ١٩٧٠ الجيزة ، وإذ لم يرد الحكم المطعون فيه على طلبها ندب خبراء جدد فإنه يكون قد أخل بحقها فى الدفاع ، كما فات على هذا الحكم مناقشة دفاعها الذى عابت فيه الحكم الإبتدائى قوله بأنها لم تقدم دليلا على ملكيتها للأرض التى تناولها التأشير الهامشى بالحكم النهائى الصادر للمطعون ضدهم الثمانية الأول فى الدعوى رقم ٧١١ لسنة ١٩٦٩ مدنى الجيزة الأبتدائية واستدلالها على ملكيتها بالعقد المسجل رقم ٨١٢ لسنة ١٩٧٠ الجيزة الذى أشار إليه الخبراء فى تقاريرهم ولم ينكروه عليها وفى ذلك كله ما يعيب الحكم المطعون فيه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك بأن ما نصت عليه الماده ١٥٤ من قانون الإثبات من تعيين خبيرا آخر أو ثلاثه خبراء إنما هو رخصه منحها الشارع للمحكمة ، فلا يعاب عليها عدم استعمالها مادامت قد أطمأنت إلى تقرير

الخبير الذى عينته فى الدعوى ورأت فى حدود سلطتها التقديرية الأخذ به لاقتناعها بصحة أسبابه ولم تر لزوماً لتعيين خبير أو خبراء آخرين فلا رقيب عليها فى ذلك ، وأنها لا تكون ملزمة من بعد بالرفض استقلالا على الطعون التى وجهت إلى التقرير إذ فى أخذها به محمولا على أسبابه ما يفيد أنها لم تجد فى تلك الطعون ما يستأهل الرد بأكثر مما تضمنه التقرير . ولما كان الحكم الإبتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه قد رتب قضاءه على أن وضع يد الطاعنه على أرض النزاع مرده شراؤها لها من غير مالكيها الحقيقيه ، وإنها تقع فى ملكية المطعون ضدهم الثمانية الأول ، مستندا فى ذلك إلى تقرير الخبراء الثلاثه الذين عهدت إليهم المحكمة أخيرا ببحث وقائع النزاع واعتراضات الطاعنه على تقرير الخبرة الأول ، فأنتهوا فى تقريرهم وملحقه إلى أن بحثهم قد أسفر عن أن أرض النزاع تبلغ مساحتها ١٦ س و ١٩ ط و ٢ ف وتقع بالقطع أرقام ١٤٢٧ ، ١٤٢٨ ، ١٤٢٩ ، ١٥٢٢ مشتقه من القطعة رقم ١٧ أصلية بحوض الصفصافه رقم ٨ بزمام الجيزة ، وأنها تشكل مسطحا واحدا على الطبيعة بالجزء الغربي من القطعة رقم ١٧ أصلية ، وأن بياناتها المساحية تتطابق مع نظيرتها الواردة فى صحيفة الدعوى رقم ٧١١ لسنة ١٩٦٩ مدنى الجيزة الإبتدائية بشأن القدر الذى تم فرزه وتجنيبه لمورثه المطعون ضدهم الثمانيه الأول بموجب قرار لجنه قسمة الأوقاف الصادر بتاريخ ١٩٦٥/١/٢٣ ، ومع البيانات المساحية التى تضمنها تسجيل هذا الحكم المشهر برقم ٤٤٥٧ لسنة ١٩٧٧ الجيزة وتصحيح التسجيل المشهر برقم ٢٠٠٨ لسنة ١٩٧٨ الجيزة ، وأن الطاعنه لا تزال تضع يدها دون سند على مساحة ٢ ف من أرض النزاع التى قضى بثبوت ملكيته المطعون ضدهم المذكورين لها بموجب الحكم النهائى الصادر فى الدعوى آنفه الذكر ، إذ اشترت الطاعنه هذه المساحة التى وقعت فى أنصبة بقيئة المستحقين فى وقف أرض النزاع بعد قسمته بالزيادة بطريق الخطأ من كل من .... بموجب العقدين المسجلين رقمى ٨١٣ لسنه ١٩٧٠ و ١٥١٠ لسنة ١٩٦٩ الجيزة . إذ كان ذلك

وكان الحكم المطعون فيه قد أحال إلى أسباب الحكم الإبتدائى واضاف إلى ذلك قوله « وأنه بالفرض الجدلى أن الشركة اشترت جميع استحقاق المستحقين بالوقف وأنه يوجد خطأ فى مقدار الاستحقاق لكل مستحق بما جملته فدانان فإنه من جانب آخر لم تدع الشركة شراءها لأى مساحة من ذوات المستأنف عليهم واشتخاصهم الأمر الذى يجعل مشتراها فى حقيقته ....من قبيل شراء ملك الغير الذى لا يسرى فى حق المستأنف عليهم .... » فإنه يتضح من ذلك جليا أن محكمة الموضوع بمالها من سلطة فهم الواقع فى الدعوى وتقدير أدلتها وأن تستخلص منها ما ترى أنه الحق ، قد خلصت حسبما استبان لها من تقرير الخبراء الثلاثه وملحقة الذى أطمأنت إليه لسلامة ابحاثه ومن مستندات الدعوى إلى حقيقة مؤداها أن أرض النزاع تدخل فى ملكية المطعون ضدهم الثمانية الأول دون - الطاعنه التى تضع اليد على هذه الأرض بعينها مقداراً وحدوداً ، وأن وضع يدها عليها إذ يستند إلى بيع ملك الغير فلا يخولها قبل هؤلاء المالكين حقا لأن هذا البيع لا يسرى فى مواجهتهم طالما لم يجيزوه . لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه يكون قد واجه دفاع الطاعنه بما تضمنه من خلافها حول ملكية أرض النزاع وبياناتها المساحية وأطرحه بما أورده من أسباب سائغة ترتد إلى مأخذها الصحيح الذى لا تناقض فيه مما من شأنه أن يؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها الحكم ، فلا عليه من بعد إلتفاته عن طلب الطاعنه ندب خبراء جدد طالما وجد فى تقرير لجنه الخبراء السابق ندبهم ومستندات الدعوى ما يكفى لتكوين عقيدته لبيان وجه الحق فيها ، ولا يعاب على الحكم اشتراك الخبير المعين أولا فى أعمال الخبرة التى عهد بها إلى هذه اللجنة المنتدبة اخيرا طالما أجاز قانون الإثبات فى المادة ١٥٤ منه للمحكمة أن تعيدوا المأمورية إلى نفس الخبير المنتدب لا ستكمال بحثها وتدارك أوجه النقض فيها ، ولم يطلب الخصم أمامها رد الخبير ويسلك في ذلك الطريق الذى رسمه القانون . كما لا يجدى الطاعنه القول بانتقال ملكية أرض النزاع إليها بتسجيل عقد البيع الصادر لها من غير

مالكها لما هو مقرر من أن تسجيل البيـع لاينـقل ملكية العقار إلى المشترى إلا إذا كان البائع مالكا لما باعه ومن ثم يكون النعى على الحكم المطعون فيه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن الطاعنه تنعى الوجهين الأول والرابع من السبب الثالث على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب وفى بيان ذلك تقول أنه أغفل الرد على أسباب استئنافها للحكم الإبتدائى فيما قضى به من رفض دعواها رقم ٦٦١٨ لسنة ١٩٨٠ مدنى الجيزة الإبتدائية التى طلبت فيها الغاء التأشير الذى تم لمصلحة المطعون ضدهم الثمانية الأول فى هامش عقدهـا المـشهر رقـم ٨١٣ لسنة ١٩٧٠ الجيزة . كذلك فإن الحكم المطعون فيه لم يشر إلى ما تمسكت به فى دفاعها أمام محكمة الأستئناف من أن الحكم النهائى الصادر فى الدعوى رقم ٧١١ لسنة ١٩٦٩ مدنى الجيزة الإبتدائية إذ قضى برفض طلب المطعون ضدهم المذكورين محو التسجيلات التى تمت لمصلحتها على القدر المتنـازع فيـه فـإنه لا يجوز لهم إجراء التأشير الهامشى بهذا الحكم على عقدها المشهر آنف البيان لما فى ذلك من مخالفة لقضائه فى هذا الخصوص الذى صار نهائيا وحاز قوة الأمر المقضى وفى ذلك ما يعيب الحكم المطعون فيه .

وحيث إن هذا النعى مردود فى وجهه الأول ، ذلك بأنه لما كانت الطاعنة أم تبين بصحيفة الطعن أسباب استئنافها التى تعزو إلى الحكم المطعون فيه إغفال الرد عليها تحديداً لموضع العيب فيه وأثره فى قضائه فإن تعيبها بهذا الصدد يكون مجهلا وغير مقبول . والوجه الأخير من النعى مردود كذلك ، ذلك بأنه لما كان الثابت أن الحكم النهائى الذى قضى بتثبيت ملكية المطعون ضدهم الثمانية الأول لأرض النزاع فى مواجهة الطاعنه فى الدعوى رقم ٧١١ لسنة ١٩٦٩ مدنى الجيزة الإبتدائية لم يعرض لطلب الأولين محو التسجيلات التى أجرتها الأخيرة بشأن تلك الأرض بقضاء أصلاً - على نحو ما سلف بيانه فى الرد على السبب الأول -

فإن قضاء هذا الحكم لا يحوز حجية بصدد هذا الطلب تحول بينهم وبين استعمال حقهم فى إجراء التأشير الهامشى بسند ملكيتهم لارض النزاع على عقد الطاعنه المشهر رقم ٨١٣ لسنة ١٩٧٠ الجيزة الذى انصب عليها للأحتجاج بهذا التأشير قبل الغير ، إعتباراً بأنهم يستمدون هذا الحق من القانون مباشرة ، وطبقا للقواعد والإجراءات التى انتظمتها نصوص المواد من ٣٧ إلى ٤٠ من الباب الرابع من قانون الشهر العقارى رقم ١١٦ لسنة ١٩٤٦ بشأن التأشير الهامشى ، ومن ثم فإن ما تثيره الطاعنه فى دفاعها من عدم جواز إجراء المطعون ضدهم الثمانية الأول لهذا التأشير الهامشى لامتناع ذلك عليهم استناداً لحكم تثبيت الملكية آنف البيان يكون ظاهر الفساد لا يستأهل رداً ، فلا على الحكم المطعون فيه إن هو لم يعر هذا الدفاع التفاتاً ، ويضحى النعى عليه بذلك على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٩ من إبريل سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمد إبراهيم خليل نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / منير توفيق نائب رئيس المحكمة ، عبد الرحيم صالح ، وعلى محمد على و د . حسن بسيونى .

١٥٧

الطعن رقم ١٨٣ لسنة ٥٨ القضائية :

ضرائب « الضريبة على الأرض الفضاء » .

فرض الضريبة على الأراضى الفضاء . مناطها . عدم خضوعها للضريبة على العقارات المبنيه أو على الاراضى الزراعية وإتصالها بجميع المرافق العامة الاساسية من مياه ومجارى وكهرباء وليس باتصالها بالبعض منها فقط . م ٣ مكرر من القانون ١٠٧ لسنة ١٩٧٦ المضافة بالقانون ٣٤ لسنة ١٩٧٨ المعدل بالقانون ١٣/ ١٩٨٤ .

مفاد مانصت عليه الماده ٣ مكرر من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٦ المضافة بالقانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧٨ المعدل بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٨٤ أن مناط فرض الضريبة على الاراضى الفضاء عدم خضوعها للضريبة على العقارات المبنيه أو على الاراضى الزراعية وإتصالها بجميع المرافق العامة الاساسية من مياه ومجارى وكهرباء لابما زودت به المدينة منها فحسب وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وأكتفى باتصال الارض الفضاء بالمرافق الموجودة فعلا فقط لفرض الضريبة عليها فإن يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن الطاعنين أقاموا الدعويين رقمى ٥٤٤ و ٥٦٥ لسنة ١٩٨٤ مدنى سمنود بطلب الحكم بعدم الاعتداد بالحجزين الإداريين المتوقعين بتاريخى ٧ و ١٧/ ١٠/ ١٩٨٤ بمعرفة مأمورية الضرائب العقارية وفاء لدين الضريبة على الاراضى الفضاء وغرامة الاسكان لبراءة ذمتهم إذ لم تنتقل إلهم بعد ملكية تلك الارض والتى لازالت فى حيازة البائعة لهم ولعدم إتصالها بكافة المرافق . آمرت المحكمة بضم الدعوى الثانية إلى الاولى وندبت خبيرا فيها - وبعد أن قدم تقريره اجابت بتاريخ ١٩٨٦/١١/٢٣ الطاعنين لطلباتهم - استأنفت المطعون ضدها هذا الحكم بالاستئناف رقم ١١٩١ لسنة ٣٦ ق طنطا - وبتاريخ ١٩٨٧/١١/٢٢ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعويين . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون إذ خلص فى قضائه إلى كفاية اتصال الأراضى الفضاء بالمرافق الموجوده فعلا

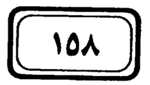
بالمدينة لفرض الضريبة عليها رغم أن المشرع اشترط لذلك إتصالها بجميع المرافق وعدم خضوعها للضريبة على العقارات المبنيه أو على الأطيان الزراعية .

وحيث إن هذا النعي سديد ذلك أن مفاد مانصت عليه المادة ٣ مكرر من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٦ المضافه بالقانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧٨ المعدل بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٨٤ أن مناط فرض الضريبة على الأراضي الفضاء عدم خضوعها للضريبة على العقارات المبنية أو على الأراضي الزراعية وإتصالها بجميع المرافق العامة الأساسية من مياه ومجاري وكهرباء لابما زودت به المدينة منها فحسب وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وأكتفى باتصال الأرض الفضاء بالمرافق الموجوده فعلا فقط لفرض الضريبة عليها فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقة مما يوجب نقضه دون حاجه لبحث باقي أوجه الطعن .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه .

جلسة ٩ من إبريل سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمد ابراهيم خليل نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / منير توفيق نائب رئيس المحكمة ، عبد الرحيم صالح ، على محمد على و د . حسن بسيونى .

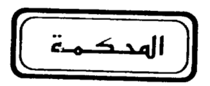


الطعن رقم ١٥٢ لسنة ٥٤ القضائية :

إثبات « طرق الإثبات : اليمين » .

اليمين . ماهيتها . قد تكون قضائية أو غير قضائية . اليمين غير القضائية التى تتم باتفاق الطرفين فى غير مجلس القضاء تعتبر نوعا من التعاقد يخضع فى اثباته للقواعد العامة وبعد حلفها واقعة مادية تثبت بالبينه والقرائن ومتى تم حلفها ترتبت عليها جميع آثار اليمين القضائية فى حسم النزاع .

اليمين هى استشهاد الله عز وجل على قول الحق ، وقد تكون قضائية تؤدى فى مجلس القضاء أو غير قضائية تحلف فى غير مجلس القضاء باتفاق الطرفين ومن ثم تعتبر الأخيرة نوعا من التعاقد يخضع فى اثباته للقواعد العامة ، اما حلفها ، فهى واقعة مادية تثبت بالبينه والقرائن إذ هى تؤدى شفها إمام المتفق على الحلف امامهم ، ومتى تم حلفها من أهل لها ، ترتبت عليها جميع آثار اليمين القضائية متى حسم النزاع ومنها حجيتها فى مواجهة من وجهها إلى خصمه .



بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٥٢٦ سنة ١٩٨٠ تجارى كلى طنطا ضد الطاعن ، إنتهى فيها إلى طلب الزامه بأن يؤدى له مبلغ ٢٦٥٠٠ جنيه قيمة العجز الذى تبينه فى صفقة بذر الكتان التى كان قد تعاقد معه على توريدها إليه على دفعات والذى يقدر بخمسة وثمانين طن . أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق وبعد ان سمعت شهود الطرفين ، قضت بتاريخ ١٩٨١/٣/٣٠ بالزام الطاعن بأن يؤدى إلى المطعون ضده مبلغ ٥٣٤٠ جنيه استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٦٤ سنة ٣١ استئناف طنطا كما استأنفه المطعون ضده بالاستئناف رقم ٧٦ سنة ٣١ ق . وبعد ان ضمت المحكمة الاستئناف الثانى إلى الأول ليصدر فيها حكم واحد ، حكمت فى ١٩٨١/١٢/١٨ بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة ، حددت جلسة لنظره ، وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه إذ اطرح ما تمسك به من إعمال آثر حلف اليمين الحاسمة التى وجهها إليه المطعون ضده وحلفها بدعوى أنها لم توجه إليه بمعرفة المحكمة ، فى حين إنها حق للخصم لم يشترط القانون لتوجيهها أن تكون فى خصومة مطروحة أمام القضاء .

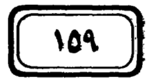
وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أن اليمين وهى استشهاد الله عز وجل على قول الحق قد تكون قضائية تؤدى فى مجلس القضاء أو غير قضائية تحلف فى غير مجلس القضاء ، باتفاق الطرفين ، ومن ثم تعتبر الأخيرة نوعاً

من التعاقد يخضع فى إثباته للقواعد العامة اما حلفها ، فهى واقعة مادية بالبينة والقرائن إذ هى تؤدى شفهيا إمام المتفق على الحلف أمامهم . ومتى حلفها من أهل لها ، ترتبت عليها آثار اليمين القضائية فى حسم النزاع ومنها حجيتها فى مواجهة من وجهها إلى خصمه . لما كان ذلك وكان الثابت فى الدعوى أن المطعون ضده بعد أن احتكم إلى عمدة ناحية ميت هاشم لفض الخلاف حول مدعاه بوجود عجز مقداره ٨٥ طنا من بذرة الكتان فى الكمية التى تعاقد معه الطاعن على توريدها إليه على دفعات ، وإنتهى الحاضرون بالمجلس العرفى - دون معاينة المبيع - إلى أن العجز قد يرجع إلى احد العملاء أو السماسرة أو الموردين لها ، وقدر بخمسة عشر طنا الزموا الطاعن بتوريدها ، وقال شاهد المطعون ضده أن الطاعن وافق على توريد عشرين طناً أو دفع قيمتها حلا النزاع ، وجه المطعون ضده اليمين الحاسمة إلى الطاعن بانه ليس مدينا له بمقدار العجز ، فوافق الطاعن وحلف تلك اليمين ، واعتبر الحاضرون بالمجلس النزاع منتهيا بذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أطرح ما تمسك به الطاعن من اعمال آثر تلك اليمين ، بدعوى أن اليمين الحاسمة هى تلك التى توجهها المحكمة بمناسبة خصومة بين طرفيها وأنه لا أحد آخر يملك توجيهها سواها ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه .

جلسة ١١ من إبريل سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمد محمود راسم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / حسين علي حسين ، ريمون فهيم نائبي رئيس المحكمة ، عزت عمران ومحمد اسماعيل غزالي .



الطعن رقم ٢٤٩٢ لسنة ٥٤ القضائية :

(١) دعوى « الخصوم في الدعوى » . تجزئة .

حرية المدعي في تحديد نطاق الخصومة من حيث الخصوم ما لم يوجب القانون اختصام أشخاص معينين في الدعوى . لا يغير من ذلك كون موضوعها غير قابلة للتجزئه .

(٢) إثبات « البينة » تقدير اقوال الشهود .

عدم إلتزام الخصم في اثبات دعواه بالبينه في الأحوال التي يجوز فيها ذلك أن يلجأ الى شهود العقد محل النزاع لاثبات صحة ما يدعيه . المحكمة وشأنها في الاطمئنان الى شهود العقد أو غيرهم .

(٣) إيجار « إيجار الأماكن » الجدك .

مشترى العين المؤجر بالجدك . عدم إلتزامه باختصام المستأجر الأصلي في دعواه باثبات العلاقة الإيجارية مع المؤجر . علة ذلك .

١ - من المقرر في قضاء هذه المحكمة - أن المدعي له مطلق الحرية في تحديد نطاق الخصومة من حيث الخصوم فيها إلا إذا أوجب عليه القانون اختصام أشخاص معينين في الدعوى ، ولا يغير من هذا النظر أن يكون موضوعها غير قابل للتجزئة .

٢ - لا يلتزم الخصم في سبيل إثبات دعواه بالبينه - في الأحوال التي يجوز فيها الاثبات بهذا الطريق - أن يلجأ الى شهود العقد محل النزاع لاثبات صحة ما يدعيه والمحكمة وشأنها في تقدير أقوال الشهود وحسبما يطمئن اليه وجدانها سواء كانوا هم شهود العقد أو غيرهم .

٣ - القانون لا يوجب على مشترى العين المؤجرة بالجدك اختصام المستأجر الاصلي في دعواه باثبات أحقيته في قيام العلاقة الايجارية مع المؤجر وفقا لنص المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدني ، اذ أن اعتباره مشتريا بالجدك يجعل له حقاً مباشراً في مواجهة المؤجر ولو بغير رضائه إذا ما تحققت الشروط التي يستلزمها القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق تتحصل في أن الطاعن أقام على المطعون ضده الدعوى رقم ٨٥ لسنة ١٩٨١ أمام محكمة السويس الإبتدائية طالباً الحكم بالزامه بتغيير عقد ايجار المقهى محل النزاع باسمه ، وقال شرحا لدعواه انه قام بشراء هذا المقهى بالجدك من

المستأجر الأصلى .... وتم توثيق عقد البيع بتاريخ ١٩٧٧/٣/١٤ وإذ امتنع المؤجر (المطعون ضده) عن تحرير عقد إيجار له فقد أقام الدعوى ، وبتاريخ ١٩٨٢/٥/٣٠ أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق ليثبت الطاعن أن ضرورة ألجأت المستأجر الاصلى لبيع المقهى بالجدك وأن المطعون ضده أذن له بالبيع ، وبعد أن استمعت المحكمة إلى شاهدى الطاعن حكمت بتاريخ ١٩٨٣/٢/٢٧ بانتقال العلاقة الإيجارية عن عين النزاع إلى الطاعن ، استأنف المطعون ضده هذا الحكم بالاستئناف رقم ٦٤ لسنة ٦ق الاسماعيلية (مأمورية السويس) ، وبتاريخ ١٩٨٤/١٢/١٣ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى بحالتها ، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة رأته جديرا بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقول انه تمسك إمام محكمة الموضوع بشرائه المقهى محل النزاع بالجدك من مستأجرها الأصلى بموافقة المطعون ضده إلا أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه برفض الدعوى استنادا إلى أن الطاعن لم يشهد بجلسة التحقيق بالشاهدين اللذين وقعا على عقد بيع المقهى بالجدك وأنه يتعذر على المحكمة بحث شروط صحة هذا البيع لعدم اختصام الطاعن للمستأجر الأصلى هذا رغم أنه لا يلزم أن يكون شهود الدعوى هم الموقعين على العقد وليس هناك ما يمنع من بحث المحكمة لشروط هذا البيع دون اختصام المستأجر الأصلى الأمر الذى يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك أنه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن المدعى له مطلق الحرية فى تحديد نطاق الخصومة من حيث الخصوم فيها إلا إذا - أوجب عليه القانون اختصام أشخاص معينين فى الدعوى ولا يغير من هذا النظر أن يكون موضوعها غير قابل للتجزئة ، كما لا يلزم الخصم فى سبيل إثبات دعواه بالبينة - فى الأحوال التى يجوز فيها الاثبات بهذه الطريقة - أن يلجأ إلى شهود العقد محل النزاع لإثبات صحة ما يدعيه والمحكمة وشأنها فى تقدير أقوال الشهود وحسبما يطمئن اليه وجدانها سواء كانوا هم شهود العقد أم غيرهم . لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن الطاعن قد أقام دعواه بغية اثبات العلاقة الإيجارية بينه وبين المطعون ضده (المؤجر) عن المقهى محل النزاع لشرائه لها من المستأجر الأصلى بالجدك بموافقة المؤجر وقضت محكمة أول درجة له بطلباته استنادا الى ما ثبت لديها من أقوال شاهديه بجلسة التحقيق موافقة المطعون ضده على هذا البيع ، وإذ استأنف المطعون ضده هذا الحكم فقد تمسك الطاعن بتوافر شروط البيع بالجدك فضلا عن رضاء المؤجر وقبوله لهذا التصرف الا أن الحكم المطعون فيه قضى بالغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى على سند من أن الطاعن لم يشهد أيا من الشاهدين اللذين وقعا على عقد البيع ، وأنه يتعذر على المحكمة بحث شرط الضرورة فى بيع الجدك لعدم اختصام المستأجر الاصلى فى الدعوى ، وإذ أعرض الحكم عن بحث دفاع الطاعن رغم أن القانون يوجب على مشترى العين المؤجرة بالجدك اختصام المستأجر الاصلى فى دعواه باثبات أحقيته فى قيام العلاقة الايجارية مع المؤجر وفقا لنص المادة ٥٩٤/٢ من القانون المدنى ، إذ أن اعتباره مشترياً بالجدك يجعل له حقاً مباشراً فى مواجهة المؤجر ولو بغير رضائه اذا ما تحققت الشروط

التى يستلزمها القانون ، كما لم يعمل الحكم سلطه فى تقدير أقوال شاهديه اللذين استند اليهما فى اثبات موافقة المؤجر على حلوله محل المستأجر الاصلى ومن ثم فانه يكون قد خالف صحيح القانون وشابه القصور فى التسبيب بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجه لبحث باقى أوجه الطعن .

جلسة ١٢ من ابريل سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمد رأفت خفاجي وعضوية السادة المستشارين / عبد الحميد سليمان نائبي رئيس المحكمة ، محمد وليد الجارحي ، محمد محمد طيطه و محمد بدر الدين توفيق .



١٦٠

الطعن رقم ٢٧٠٤ لسنة ٥٦ القضائية :

(١) إثبات « الطعن بالإنكار » « إنكار المحرر » « إنكار التوقيع » حكم « تسبيبه »

انكار الطاعنه وجود المحرر فى ذاته . عدم اعتباره انكارا للتوقيع عليه .

(٢ ، ٣) حكم « حجية الحكم الجنائى « نطاقها » تسبيب الحكم « إيجار » إيجار الأماكن .

(٢) حجية الحكم الصادر فى الدعوى الجنائية أمام المحاكم. مناطه .

(٣) قضاء المحكمة الجنائية ببراءة الطاعنه من تهمة تقاضيها المبالغ للمطالب بها خارج نطاق عقد الإيجار من المطعون ضدها تأسيسا على عدم تقديمها أصلى الإيصالين محل النزاع المكونين ركن الجريمة . عدم حيازته حجية أمام المحكمة المدنية طالما قدمت لها تلك الإيصالات .

١ - إذا كان الثابت من مدونات الحكم الإبتدائى أن المطعون ضدهما أو دعا أصلى الإيصالين سندى الدعوى بالحافظتين رقمى .... ، .... وكانت الطاعنه لم تنكر بصيغة صريحه وجازمة توقيعها على هذين الإيصالين وإنما انصرف دفاعها إلى انكار وجود المحرر فى حد ذاته ، فإن ما أثارته أمام محكمة الإستئناف لا يعد منها انكارا لتوقيعها على الايصالين بالمعنى المقصود فى المادة ١٤ من قانون الإثبات .

٢ - مؤدى المادتين ٤٥٦ من قانون الإجراءات الجنائية ، ١٠٢ من قانون الإثبات فى المواد المدنية والتجارية أن الحكم الصادر فى المواد الجنائية تكون له حجيته فى الدعوى المدنية أمام المحاكم المدنية كلما كان قد فصل فصلا لازما فى وقوع الفعل المكون للاساس المشترك بين الدعويين الجنائية والمدنية وفى الوصف القانونى لهذا الفعل ونسبته إلى فاعله فإذا فصلت المحكمة الجنائية فى هذه الامور فإنه يمتنع على المحاكم المدنية أن تعيد بحثها وعليها أن تلتزم بها فى بحث الحقوق المدنية المتصلة بها لكى لا يكون حكمها مخالفا للحكم الجنائي السابق له .

٣ - إذا كان الحكم الصادر فى الجنحة المستأنفة رقم .... لسنة .... جنح مستأنف مصر قد قضى ببراءة الطاعنه من تهمة تقاضيها من المطعون ضدهما المبالغ المطالب بها خارج نطاق عقد الإيجار وأقام قضاءه بالبراءه على ما اورده من أسباب منها أن المجنى عليهما - المطعون ضدهما كلفا أكثر من مرة بتقديم مستنداتهما المنوه عنها الا أنهما ماطلا ولم يقدما أصلى الايصالين محل النزاع المكونين ركن الجريمة ومن ثم فلا دليل عليها وإذ كان ذلك فإن حكم البراءة لا تكون له حجية فى هذا الخصوص أمام المحكمة المدنية إذا ما تقدم

للمحكمة الأخيرة أصل هذه المستندات ولا تثريب عليها أن عولت في قضائها على تلك الايصالات التي لم تقدم إلى المحكمة الجنائية لكي تقول كلمتها فيهما ولا تكون خالفت حجية الحكم الجنائي القاضي بالبراءة .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع تتحصل - علي ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - في أن المطعون ضدهما طلبا إستصدار أمرى أداء بالزام الطاعنة بأن تؤدى للمطعون ضدها الأولى مبلغ أربعة آلاف جنيه . وتؤدى للمطعون ضده الثاني مبلغ ألف وخمسمائة جنيه وقالا شرحا لذلك أن الطاعنة تقاضت منهما هذه المبالغ كمقدم إيجار عن الشقق المبينة بالعقار المبين بالصحيفة وذلك بموجب إيصالين صادرين في سنة ١٩٧٨ ، ١٩٨٠/٣/١ إلا أنه تبين لهما أنها ليست مالكه للعقار ولا صفة لها في إدارته فانذراها برد المبلغ ، وإذ رفض السيد رئيس المحكمة إصدار الأمر وحدد جلسة لنظر الدعويين حيث تم قيدهما برقمي ١٧٨٦ لسنة ١٩٨٣ ، ٥٤٤ لسنة ١٩٨٧ مدني شمال القاهرة الإبتدائية . واجابت المحكمة المطعون ضدهما لطلباتهما . إستأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٥١٥٤ لسنة ١٠٣ق القاهرة ، وبتاريخ ١٩٨٦/١١/٦ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض

وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم . وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين تنعى الطاعنة بالسبب الأول والوجه الأول والثالث والرابع من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والاخلال بحق الدفاع وفى بيان ذلك تقول أنها تمسكت بانكارها للصور الضوئية للإيصالين سندى الدعوى إنهما لا يحملان أى توقيع لها فلا حجية لهما فى الإثبات وقد طالبت المطعون ضدهما بتقديم الأصل للطعن عليه بالتزوير ، وإذ قضى الحكم الإبتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه بإلزامها بالمبالغ الواردة بالصورتين الضوئتين فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير صحيح إذ الثابت من مدونات الحكم الإبتدائى إن المطعون ضدهما أودعا أصلى الإيصالين سندى الدعوى بالحافظتين رقمى ٨ ، ٩ وكانت الطاعنة لم تنكر بصيغة صريحة وجازمة توقيعها على هذين الايصالين وإنما انصرف دفاعها إلى إنكار وجود المحرر فى حد ذاته ، فان ماإثارته أمام محكمة الإستئناف لا يعد منها إنكارا لتوقيعها على الايصالين بالمعنى المقصود فى المادة ١٤ من قانون الإثبات ومن ثم فان النعى بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعنة تنعى بالوجه الثانى من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك تقول ان الحكم الجنائى النهائى البات قضى ببراءة الطاعنة من تهمة تقاضى مقدم إيجار « خلو رجل » على أساس عدم ثبوت الإتهام لعدم تقديم الدليل عليه فيكون لهذا الحكم الجنائى حجية أمام المحاكم المدنية فيما فصل فيه لأكتسابه قوة الأمر

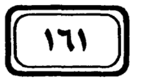
المقضى فإذا قضى الحكم المطعون فيه رغم ذلك بإلزامها بهذه المبالغ مخالفا حجية الحكم الجنائى النهائى فإنه يكون معيبا فيما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك إنه لما كانت المادة ٤٥٦ من قانون الإجراءات الجنائية والمادة ١٠٢ من قانون الإثبات فى المواد المدنية والتجارية أن الحكم الصادر فى المواد الجنائية تكون له حجية فى الدعوى المدنية أمام المحكمة المدنية كلما كان قد فصل فصلا لازما فى وقوع الفعل المكون للأساس المشترك بين الدعويين الجنائية والمدنية وفى الوصف القانونى لهذا الفعل ونسبته إلى فاعله فاذا فصلت المحكمة الجنائية فى هذه الأمور فإنه يمتنع على المحاكم المدنية أن تعيد بحثها وعليها أن تلتزم بهما فى بحث الحقوق المدنية المتصلة بهما لكى لا يكون حكمها مخالفا للحكم الجنائى السابق له ، لما كان ذلك وكان الحكم الصادر فى الجنحة المستأنفة رقم ٢٢٣٨ لسنة ١٩٨٢ جنح مستأنف مصر قد قضى ببراءة الطاعنة من تهمة تقاضيها من المطعون ضدهما المبالغ المطالب بها خارج نطاق عقد الإيجار وأقام قضاءه بالبراءة على ما أورده من أسباب منها أن المجنى عليهما - المطعون ضدهما - كلفا أكثر من مرة بتقديم مستنداتهما المنوه عنها إلا أنهما ما طلا ولم يقدما أصلى الإيصالين محل النزاع المكونين لركن الجريمة ومن ثم فلا دليل عليها وإذ كان ذلك فإن حكم البراءة لا تكون له حجية فى هذا الخصوص أمام المحكمة المدنية إذا ما قدم للمحكمة الأخيرة أصل هذه المستندات ولا تثريب عليها أن عولت فى قضائها على تلك الإيصالات التى لم تقدم إلى المحكمة الجنائية لكى تقول كلمتها فيهما ولا تكون قد خالفت حجية الحكم الجنائى القاضى بالبراءة ويكون النعى على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١٢ من ابريل سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / درويش عبد المجيد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد عبد المنعم حافظ نائب رئيس المحكمة ، محمد خيرى الجندى ، عبدالعال السمان و محمد شهاوى .



الطعن رقم ٧٣٧ لسنة ٥٧ القضائية :

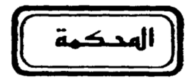
بيع « تسليم المبيع » .

التزام البائع بتسليم المبيع للمشترى بالحالة التى كان عليها وقت البيع . مفاده . تحديد المبيع بالشىء المتفق عليه فى عقد البيع . تحديده فى المبيع المعين بالذات بحسب أوصافه الأساسية المتفق عليها والتى تميزه عن غيره . م٤٣١ مدنى . وقوع خطأ مادى فى التسليم يتعلق بماهية المبيع . لا يمنع البائع من طلب تصحيحه . م١٢٣ مدنى .

مثال تسليم أحدى شقق الأوقاف خلاف التى تمت عليها الموافقة .

النص فى المادة ٤٣١ من القانون المدنى على أن « يلتزم البائع بتسليم المبيع للمشترى بالحالة التى كان عليها وقت البيع . يدل على أن محل التزام البائع بتسليم العين المبيعة إلى المشترى يتحدد بالمبيع المتفق عليه فى عقد البيع وهو

في الشيء المعين بالذات يكون بحسب أوصافه الأساسية المتفق عليها والتي تميزه عن غيره ، كما أن وقوع خطأ مادي في التسليم فيما يتعلق بماهية المبيع لايمنع البائع من طلب تصحيحه وفقا لما تقضي به المادة ١٢٣ من القانون المدني. لما كان ذلك وكان الطاعن قد تمسك أمام محكمة الإستئناف بأن الشقه التي تسلمها المطعون ضده الأول بموجب المحضر المؤرخ ٨ من يوليو سنة ١٩٨١ والمطلوب القضاء بصحته ونفاذه هي المقصوده برقم ٨ التي تعاقد الأول على شرائها وليست رقم ٧ التي تعاقد المطعون ضده عليها طبقا للرسم الهندسي الذي أجريت وفقا له عملية القرعة والتعاقد مستدلا على ذلك بإقرار الهيئة البائعة له وبما اسفرت عنه المعاينة التي أجراها الخبير المنتدب من أن جميع الشقق في جميع الأدوار التي تعلو شقة النزاع أو تقع تحتها تحمل رقم ٨ وسلمت إلى من تعاقدوا على الشقة رقم ٨ أو إلى ما جاء بكتاب الشركة العامة للإنشاءات القائمة على التنفيذ والتسليم من أن الشقه التي تسلمها المطعون ضده الأول رقم ٨ ، وإذ أنتهى الحكم المطعون فيه إلى القضاء بتأييد الحكم الإبتدائي القاضي بصحة ونفاذ محضر التسليم سالف الذكر علي سند من أن تغييرا قد جرى في أرقام الوحدات السكنية بعد استلام المطعون ضده الأول لشقة التداعي بإرادة هيئة الأوقاف المنفرده ولا يحاج به ، ودون أن يعن الحكم ببحث ماهية العين التي تم تعاقد المطعون ضده الأول على شرائها من المطعون ضده الثاني وما إذا كان التسليم الذي تم يتفق مع التحديد المتفق عليه في العقد أم لا ودفاع الطاعن من أن خطأ مادياً وقع في تسليم المبيع بموجب المحضر المقضي بصحته ونفاذه وطلبت الهيئة البائعة تصحيحه ، مع أن من شأن بحثه أن يتغير به وجه الرأي في الدعوى فإن الحكم المطعون فيه يكون قد جاء قاصر التسبيب معيباً بالخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب .



بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضده الأول أقام الدعوى رقم ٦٥٢٢ سنة ١٩٨٢ مدنى الجيزة الإبتدائية على الطاعن والمطعون ضده الثانى - طالبا الحكم بصحة ونفاذ محضر التسليم المؤرخ ٨ يوليو سنة ١٩٨١ والمتضمن استلامه الشقة رقم ٧ بالدور السادس بعمارة الأوقاف المبينة بالصحيفة وكف منازعتهما له فى ذلك ، وقال بيانا لدعواه أن هيئة الأوقاف التى يمثلها المطعون ضده الثانى أعلنت عن بيع وحدات العمارة المذكورة وتقدم بطلب برغبته فى الحصول على إحدى هذه الوحدات وبعد إجراء القرعة اختص بالشقة رقم ٧ بالدور السادس وبتاريخ ١٤ من يونيو سنة ١٩٨١ تقدم بطلب تسليم الشقة المخصصة له فمكنه المهندس المشرف على التنفيذ منها وحرر محضراً بالتسليم مؤرخاً ٨ من يوليو سنة ١٩٨١ ثم أبرم العقد الخاص بها بتاريخ ٢١ من نوفمبر سنة ١٩٨١ وأقام بالشقة المذكورة هو وأسرته لكن الطاعن يتعرض له على سند من أن التسليم تم بطريق الخطأ وأن هذه الشقة هى فى الحقيقة رقم «٨» والتى أختص بها بموجب عقد التمليك المبرم بينه وبين المطعون ضده الثانى بتاريخ ٢١ من نوفمبر

سنة ١٩٨١ وأقام عليه الدعوى رقم ١٢٤٠ سنة ١٩٨٢ مستعجل الجيزة بطلب طرده منها باعتباره غاصبا وحكم للطاعن بطلباته وتأيد هذا الحكم فى الاستئناف رقم ٦٧٩ سنة ١٩٨٢ مستأنف مستعجل الجيزة ، وإذ كانت الشقة التى وضع يده عليها هى المخصصة له والمقصودة برقم ٧ التى تعاقد عليها فقد أقام الدعوى ليحكم له بطلباته ، دفعت هيئة الأوقاف بعدم قبول الدعوى لأن التسليم مؤقت ولم يعتمد من رئيس مجلس الإدارة وأن المطعون ضده الأول تسلم الشقة محل النزاع بطريق الخطأ إذ أنها المقصودة برقم ٨ والمخصصة للطاعن ، وبتاريخ ٢١ من مايو سنة ١٩٨٣ قضت المحكمة بصحة ونفاذ محضر التسليم . استأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالإستئناف رقم ٤٤٨٢ لسنة ١٠٠ قضائية طالبا إلغاءه والقضاء أصلياً بعدم اختصاص محكمة أول درجة بنظر الدعوى وبإحالتها إلى قاضى التنفيذ بمحكمة الدقى واحتياطياً برفض الدعوى ، كما استأنفه أمام ذات المحكمة المطعون ضده الثانى بالأستئناف رقم ٥١٠٩ سنة ١٨ قضائية طالباً نفس الطلبات ، ضمت المحكمة الإستئناف الثانى إلى الأول وندبت خبيراً فى الدعوى وبعد أن أودع تقريره حكمت بتاريخ ١٧ من مارس سنة ١٩٨٧ برفض الإستئنافين وتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن فى سببى الطعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب ، وفي بيان ذلك يقول أنه تمسك أمام محكمة الموضوع بأن العبرة فى تعيين العين المبيعة التى أتجهت إليها إرادة البائع والمشترى .

فى كل من عقدى البيع الصادرين إلى الطاعن والمطعون ضد الأول تكون بالوصف الترقيم الذين تم على أساسها التوزيع عن طريق القرعة التخصيص فى تحرير عقود البيع وليست بالرقم الذى أعطى لتلك العين وقت التسليم فى تاريخ لا حق وأن الشقة محل النزاع وفقا للترقيم المذكور هى المقصودة برقم (٨) التى أختص بها وليست رقم (٧) التى أختص بها المطعون ضده الأول مستدلا على ذلك باقرار الهيئة المطعون ضدها الأولى البائعة له الذى أفصحت عنه مذكرة مدير عام الأسكان بها المؤرخه ١٩٨٢/٢/١٥ ومذكرة مستشارها القانونى المؤرخة ١٩٨٢/٢/٢٨ وكتابا الهيئة المؤرخان ١٩٨١/١١/٢٤ ، ١٩٨١/١١/٢٩ وبالرسم الهندسى المودع تحت رقم (٩) من حافظة المستندات المقدمة من الهيئة المطعون ضدها الثانية البائعة - إلى محكمة الإستئناف والمبين به أسماء الملاك حسب الأرقام التى تم القرعة وفقا لها ، كما تمسك بدلالة ما ثبتت بالمعاينة التى أجراها الخبير المنتدب من أن جميع الشقق فى جميع الأدوار سواء التى تعلو شقه النزاع أو تقع تحتها تحمل رقم (٨) وسلمت إلى من خصصوا بها من ذلك شقه الأستاذ .... التى تقع بالدورالرابع أسفل شقه النزاع فهى تحمل رقم (٨) وقد تم تسلمها بتاريخ ١٩٨٠/١٢/١٠ منذ سبعة أشهر سابقة على تسليم العين إلى المطعون ضده الأول ، وبما جاء بكتاب الشركة العامة للانشاءات - وهى الشركة التى كان منوط بها التنفيذوالتسليم والمؤرخ ١٩٨١/١١/١٨ من أن الشقة التى تسلمها المطعون ضده الأول هى المقصودة الشقة رقم (٨) التى أختص بها الطاعن ، غير أن الحكم المطعون فيه أنتهى إلى تأييد الحكم الإبتدائى القاضى بصحة ونفاذ محضر التسليم المؤرخ ١٩٨١/٧/٨ والمتضمن إستلام المطعون ضده

الأول للشقة محل النزاع على سند من أن تغيرا طرأ على ترقيم شقق العمارة التى تقع بها هذه الشقة بعد إستلام المطعون ضده الأول لها بموجب المحضر السالف الذكر ، وأنه وفقا للترقيم الذى تم التسليم على أساسه كانت هذه الشقة تحمل رقم (٧) المختصة للمطعون ضده الأول ، وأطرح دفاع الطاعن فيه هذا الشأن ولم يقسطه حقه من البحث فى حين أن وقوع خطأ مادى فى تسليم المبيع يجيز - البائع أن يطلب تصحيح ما وقع فيه من خطأ باسترداد العين التى وقع عليها التسليم الخاطئ والوفاء بتسليم العين محل التعاقد ، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد جاء معيباً مما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك بأن النص فى المادة ٤٣٠ من القانون المدنى على أن « يلتزم البائع بتسليم المبيع للمشترى بالحالة التى كان عليها وقت البيع . يدل أن محل التزام البائع بتسليم العين المبيعة إلى المشترى يتحدد بالمبيع المتفق عليه فى عقد البيع وهو فى الشئ المعين بالذات يكون بحسب أوصافه الأساسية المتفق عليها والتى تميزه عن غيره ، كما أن وقوع خطأ مادى فى التسليم فيما يتعلق بماهية المبيع لا يمنع البائع من طلب تصحيحه وفقا لما تقضى به المادة ١٢٣ من القانون المدنى . لما كان ذلك وكان الطاعن قد تمسك أمام محكمة الإستئناف بأن الشقه التى تسلمها المطعون ضده الأول بموجب المحضر المؤرخ ٨ من يوليو سنة ١٩٨١ والمطلوب القضاء بصحته ونفاذه هى المقصودة برقم (٨) التى تعاقد الأول على شرائها وليست رقم (٧) التى اختص بها المطعون ضده الأول عليها طبقا للرسم الهندسى الذى أجريت وفقا له عملية القرعة والتعاقد ومستدلا على ذلك باقرار الهيئة البائعة له وبما أسفرت عنه المعاينة التى أجراها الخبير المنتدب من أن جميع الشقق فى جميع الأدوار التى تعلو شقة النزاع أو تقع تحتها تحمل رقم (٨) وسلمت إلى من تعاقدوا على الشقة رقم (٨) ، وإلى ما جاء بكتاب الشركة العامة للانشاءات القائمة على التنفيذ والتسليم من أن الشقة التى تسلمها المطعون ضده الأول رقم (٨) ، وإذ

إنتهى الحكم المطعون فيه إلى القضاء بتأييد الحكم الإبتدائى فى القاضى بصحة ونفاذ محضر التسليم سالف الذكر على سند من أن تغيير أ قد جرى فى أرقام الوحدات السكنية بعد إستلام المطعون ضده الأول لشقة التداعى بإرادة هيئة الأوقاف المنفردة ولايحاج به ، ودون أن يعن الحكم ببحث ماهية العين التى تم تعاقد المطعون ضده الأول على شرائها من المطعون ضده الثانى وما إذا كان التسليم الذى تم يتفق مع التحديد المتفق عليه فى العقد أم لا ودفاع الطاعن من أن خطأ ماديا وقع فى تسليم المبيع بموجب المحضر المقضي بصحته ونفاذه وطلبت الهيئة البائعة تصحيحه ، مع أن من شأن بحثه أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى - فإن الحكم المطعون فيه يكون قد جاء قاصر التسبيب معيباً بالخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

جلسة ١٢ من إبريل سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / درويش عبد الحميد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد عبد المنعم حافظ ، رفعت عبد المجيد نائبى رئيس المحكمة ، محمد خيرى الجندى ومحمد شهاوى .

١٦٢

الطعن رقم ١٥٨٦ لسنة ٥٤ القضائية : -

(١) إعلان « إعلان أوراق التنفيذ » . بطلان . تنفيذ .

وجوب أعلان السند التنفيذى لشخص المدين أو فى موطنه الأصلى قبل البدء فى إجراءات التنفيذ . إغفال ذلك . أثره . بطلان الإجراءات . علة ذلك .

(٢) إعلان « الإعلان للنيابة » . محكمة الموضوع .

أعلان الأوراق القضائية وضمنها أوراق التنفيذ للنيابة العامة . شرطه . قيام طالب الإعلان بالتحريات الكافية للتقصى عن موطن المعلن إليه .

١ - أوجبت المادة ٢٨١ من قانون المرافعات أن يسبق إجراءات التنفيذ إعلان السند التنفيذى لشخص المدين أو فى موطنه الأصلى ورتبت بطلان هذه الإجراءات جزاء على إغفاله . وذلك لحكمة أستهدفها الشارع هى إعلام المدين بوجود هذا السند وإخطاره بما هو ملزم بإدائه على وجه اليقين ، وتخويله إمكان مراقبة إستيفاء السند المنفذ به لجميع الشروط الشكلية والموضوعية التى يكون بتوافرها صالحاً للتنفيذ بمقتضاه ، حتى إذا ما سارع المدين بالوفاء بما هو ملزم بإدائه وفقاً له لم يعد لطالب التنفيذ مصلحة فى الاستمرار فى إجراءات التنفيذ .

٢ - المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - إن إعلان الأوراق القضائية ضمنها أوراق التنفيذ فى النيابة العامة بدلا من الإعلان لشخص المدين أو فى موطن المعلن إليه ، إنما أجازة القانون على سبيل الإستثناء فلا يصح اللجوء إليه إلا إذا قام المعلن بالتحريات الكافية الدقيقة للتقصى عن محل إقامة المراد إعلانه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار / المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعنة أقامت الدعوى رقم ١١٣٧ لسنة ١٩٧٧ مدنى الجيزة الابتدائية على المطعون ضده الأول ومورث المطعون ضدهم من الثالثة وحتى الأخيرة بطلب القضاء ببطلان الحكم لصالحهما فى الدعوى رقم ٦٠٢ لسنة ٩٧٠ بيوع الدقى المتضمن إيقاع بيع العقار المملوك لها والمبين بالصحيفة على المطعون ضده الأول بثمن مقداره ثلاثة آلاف جنيه وتكليفه بايداع باقى الثمن بعد خصم المديونية المستحقة له ولمورث المطعون ضدهم سالفي الذكر ومقدارها الف وثلثمائه ثلاثه وسبعون جنيها خزانة المحكمة ، على سند من بطلان الإجراءات السابقة على صدوره وبتاريخ ٢٦ يونيو سنة ١٩٨٠، حكمت أول درجة برفض الدعوى .

إستأنفت الطاعنة فى الحكم بالاستئناف رقم ٥١١٩ لسنة ٩٧ قضائية لدى محكمة استئناف القاهرة ، وفى ٢٦ مارس سنة ١٩٨٣ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنه فى هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه . وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنه على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك تقول أنها تمسكت أمام محكمة الموضوع بدرجتيها ببطلان الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٦٠٢ لسنة ٧٠ بيوع الدقى لعدم إعلانها إعلانا صحيحاً بالسند التنفيذى المنفذ به وهو الحكم الصادر ضدها فى الدعوى رقم ٥٧٣٨ لسنة ٦٧ مدنى كلى القاهرة المؤيد بالحكم الاستئنافى رقم ١٦٩٧ لسنة ٥٨ قضائية إستئناف القاهرة وما يتضمنه الاعلان من تكليفها بالوفاء لتوجيه هذا الاعلان إلى غير موطنها الذى تقيم فيه وهو ما أكده حارس المنزل الذى وجه إليه الاعلان ، وإذ اعتد الحكم المطعون فيه بهذا الموطن بإعتباره آخر موطن معلوم لها وبصحة اعلانها بالسند التنفيذى فى مواجهة النيابة العامة تبعا له دون التحرى عن محل إقامتها فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك بأن المادة ٢٨١ من قانون المرافعات قد أوجبت أن تسبق إجراءات التنفيذ إعلان السند التنفيذى لشخص المدين أو فى موطنه الأصلى ورتبت بطلان هذه الإجراءات جزاءً على إغفاله ، وذلك لحكمة إستهدفها الشارع هى إعلام المدين بوجود هذا السند وإخطاره بما هو ملزم بأدائه على وجه اليقين ، وتخويله إمكان مراقبة استيفاء السند المنفذ به لجميع الشروط الشكلية والموضوعية التى يكون بتوافرها صالحا للتنفيذ بمقتضاه ، حتى إذا ما سارع المدين بالوفاء بما هو ملزم بأدائه وفقاً له لم يعد لطالب التنفيذ مصلحه

فى الاستمرار فى إجراءات التنفيذ ، وكان من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن اعلان الأوراق القضائية وضمنها أوراق التنفيذ فى النيابة العامة بدلاً من الاعلان لشخص أو موطن المعلن إليه ، إنما اجازة القانون على سبيل الاستثناء فلا يصح اللجوء إليه إلا إذا قام المعلن إليه بالتحريات الكافية الدقيقه للتقصى عن محل إقامة المراد إعلانه ، لما كان ذلك ، وكان الثابت من أوراق التنفيذ المرفقة بالأوراق أن إعلانه ، لما كان ذلك ، وكان الثابت من أوراق التنفيذ المرفقة بالأوراق أن إعلان السند التنفيذى الذى وجهه المطعون ضده الأول والمطعون ضدهم من الثالثة وحتى الأخيرة إلى الطاعنه على المنزل ٢ شارع المرسلين شقه رقم (١) الزمالك بتاريخ ٣٠ من ابريل سنة ١٩٧٠ لم يتيسر تنفيذه لإفادة حارس هذا المنزل بإنها لا تقيم به وتقيم بناحية العجوزة ولا يعرف عنوانها ، ولما ورد الاعلان على هذا النحو وجهوا إعلانها مباشرة إلى النيابة العامة بتاريخ ١٤ مايو سنة ١٩٧٠ دون أن يبذلوا ثمة جهد للتعرف على محل إقامة الطاعنه باجراء التحريات الكافية للنقضى عنه ، ومن ثم فإن إعلانها بالسند التنفيذى الذى اتخذت اجراءات دعوى البيوع رقم ٦٠٢ لسنة ٩٧٠ الدقى إستناداً له فى النيابة العامة يكون قد وقع باطلا ،وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بصحة هذا الاعلان فإنه يكون معيبا بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى الأسباب ، ولما كان الموضوع صالحا للفصل فيه ، ولما تقدم ، وكان من شأن عدم اعلان الطاعنه بالسند التنفيذى المنذ به إعلاناً صحيحاً لبطلانه بطلان إجراءات التنفيذ اللاحقه عليه ومنها حكم رسو المزاد الصادر في الدعوى رقم ٦٠٢ لسنة ١٩٧٠ بيوع الدقى ، فإنه يتعين القضاء بإلغاء الحكم المستأنف واجابة الطاعنة إلى مطلبها فى الدعوى .

جلسة ١٥ من ابريل سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / طلعت امين صادق نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد ممتاز متولى ، د/ عبد القادر عثمان ، سمير عبد الهادى محمد و احمد خيرى .



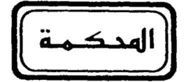
الطعن رقم ١٢٥٣ لسنة ٥٨ قضائية : -

عمل « العاملون بالقطاع العام » تجنيد : مدة خدمة . اقدمية . قانون « سريانه من حيث الزمان » .

مدة الخدمة العسكرية . إحتسابها كمدة خبرة وأقدمية للمجندين ذوى المؤهلات.شرطه. م ٤٤ق ١٢٧ لسنة ٨٠ المعدلة ب ق ١٠٣ لسنة ١٩٨٢ . عدم جواز الاستناد إلى الأقدمية المقررة بهذه المادة للطعن على قرارات التعيين والترقية التى تمت فى ١٩٦٨/١٢/١ حتى ١٩٨٠/١٢/١علة ذلك .

لما كانت المادة ٤٤ من قانون الخدمة العسكرية والوطنية الصادر بالقانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٨٠ - وقبل تعديلها بالقانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٨٢ تنص على أن « .... » وكان المشرع قد أصدر القانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٨٢ بتعديل المادة ٤٤ سالفة الذكر ونص فى المادة الاولى من هذا القانون على أنه « .... » فإن مؤدى ذلك أن المشرع أوجب حساب مدة الخدمة العسكرية والوطنية المشار إليها فى هذه المادة ضمن مدة خبرة وأقدمية المجندين ذوى المؤهلات بشرط ألا يترتب على حسابها أن تزيد أقدميتهم أو مدد خبرتهم على أقدمية أو مدد خبرة زملائهم في التخرج الذين عينوا فى ذات الجهة

ولتلافى ما يمكن أن يترتب على حساب مدة الخدمة العسكرية والوطنية من زعزعة المراكز القانونية المستقرة للعاملين إذا ما تعرضت للطعن عليها ، وحماية لاصحاب هذه المراكز حظر المشرع الاستناد إلى الأقدمية المقررة بهذا النص للطعن على قرارات التعيين والترقية التى تمت فى الفترة من ١٩٦٨/١٢/١ حتى ١٩٨٠/١٢/١ تاريخ العمل بأحكام القانون ١٢٧ لسنة ١٩٨٠ ، لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن الطاعن أقام دعواه بطلب ضم مدة الخدمة العسكرية وارجاع أقدميته إلى ١٩٧٨/١٠/٢ وصرف ما يستحقه عنها من علاوات ، وكان هذا الطلب لا يتضمن طعنا فى القرارات التى أصدرتها المطعون ضدها بتعيين أو ترقية أى من العاملين فى الفترة المحددة بالفقرة الأخيرة من المادة ٤٤ سالفة الذكر . ومن ثم لايسرى عليه الحظر المنصوص عليه بتلك الفقرة .



بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد / المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الأوراق وفى نطاق هذا الطعن - تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٤٤١ لسنة ١٩٨٦ عمال كلى الزقازيق على المطعون ضدها - شركة مضارب الشرقية - طالبا الحكم بضم مدة الخدمة العسكرية وإرجاع أقدميته إلى ١٩٧٨/١٠/٢ مع ما يترتب على ذلك من آثار ، وقال بيانا لدعواه إنه من الحاصلين على بكالوريوس التجارة وجند بالقوات المسلحة حتى ١٩٧٩/٣/٦ ، وإذ عين لدى المطعون ضدها

وأمتنعت دون وجه حق عن ضم مدة التجنيد وصرف ما يستحقه من علاوات ، فقد أقام الدعوى بطلباته سالفة البيان . ندب المحكمة خبيراً ، وبعد أن قدم تقريره قضت فى ١٩٨٣/٣/٣٠ بأحقية الطاعن فى ضم مدة خدمته العسكرية واعتبار تاريخ تعيينه ١٩٧٩/٣/٦ ، وبإلزام المطعون ضدها بأن تدفع له مبلغ ١٣٢ج استأنفت المطعون ضدها هذا الحكم بالإستئناف رقم ٤٥٧ لسنة ٣٠ق المنصورة - مأمورية الزقازيق - وبتاريخ ١٩٨٨/١/١٧ حكمت المحكمة بتعديل الحكم المستأنف بضم مدة خدمة الطاعن العسكرية والوطنية إلى مدة خدمته وإلغاد الحكم المستأنف فيما عدا ذلك طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم ، وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول إن مؤدى حساب مدة الخدمة العسكرية فى أقدمية المجند طبقا لنص المادة ٤٤ من القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٨٠ هو رد تاريخ تعيينه بقدر ما أمضاه بالخدمة العسكرية واستحقاقه العلاوات المقررة عنها ، وإن ماورد بهذا النص من عدم جواز الاستناد إلى الأقدمية المقررة به للطعن على قرارات التعين أو الترقية إنما ينصرف إلى الطعن فى القرارات الصادرة للغير بتعيينهم أو ترقيتهم ، وهو ما يخرج عن نطاق دعواه ، وإذ إنتهى الحكم المطعون فيه إلى رفض طلب أحقيته للفروق المالية عن مدة الخدمة العسكرية بقولة أن الفقرة الأخيرة من المادة ٤٤ سالفة الذكر لاتجيز المساس بالتعيينات والترقيات التى تمت فى الفقرة من ١٩٦٨/١٢/١ حتى ١٩٨٠/١٢/١ فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أنه لما كانت المادة ٤٤ من قانون الخدمة العسكرية والوطنية الصادر بالقانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٨٠ - وقبل تعديلها بالقانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٨٢ تنص على أن « تعتبر مدة

الخدمة العسكرية والوطنية الفعلية الحسنة بما فيها مدة الاستبقاء بعد إتمام مدة الخدمة الإلزامية العاملة للمجندين الذين يتم تعيينهم أثناء مدة تجنيدهم أو بعد انقضائها بالجهاز الإدارى للدولة ووحدات الإدارة المحلية والهيئات العامة ووحدات القطاع العام كأنها قضت بالخدمة المدنية وتحسب هذه المدة فى الأقدمية واستحقاق العلاوات المقررة كما تحسب كمدة خبرة وأقدمية بالنسبة إلى العاملين بالقطاع العام والجهات التى تتطلب الخبرة أو تشترطها عند التعيين أو الترقية ويستحقون عنها العلاوات المقررة وتحدد تلك المدة بشهادة من الجهة المختصة بوزارة الدفاع . وفى جميع الأحوال لايجوز أن يترتب على حساب هذه المدة على النحو المتقدم أن تزيد أقدمية المجندين أو مدد خبرتهم على أقدمية أو مدد خبرة زملائهم فى التخرج الذين عينوا فى ذات الجهة ويعمل بأحكام هذه المادة إعتباراً من ١٩٦٨/١٢/١ ، وكان المشرع قد أصدر القانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٨٢ بتعديل المادة ٤٤ سالفة الذكر ونص فى المادة الأولى من هذا القانون على أنه « ومع عدم المساس بالحقوق المقررة بهذه المادة لايجوز الإستناد إلى الاقدمية المقررة بها للطعن على قرارات التعيين والترقية التى تمت فى الفترة من ١٩٦٨/١٢/١ حتى ١٩٨٠/١٢/١ تاريخ العمل بهذا القانون » فإن مؤدى ذلك أن المشرع أوجب حساب مدة الخدمة العسكرية والوطنية المشار إليها فى هذه المادة ضمن مدة خبرة وأقدمية المجندين ذوى المؤهلات بشرط ألا يترتب على حسابها أن تزيد أقدميتهم أو مدد خبرتهم على أقدمية أو مدد خبرة زملائهم فى التخرج الذين عينوا فى ذات الجهة ، ولتلافى ما يمكن أن يترتب على حساب مدة الخدمة العسكرية والوطنية من زعزعة المراكز القانونية المستقرة للعاملين إذا ما تعرضت للطعن عليها ، وحماية لأصحاب هذه المراكز اظهر المشرع الإستناد إلى الأقدمية المقررة بهذا النص للطعن على قرارات التعيين والترقية التى تمت فى الفترة من ١٩٦٨/١٢/١ حتى ١٩٨٠/١٢/١

تاريخ العمل بإحكام القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٨٠ ، لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن الطاعن أقام دعواه بطلب ضم مدة الخدمة العسكرية وإرجاع أقدميته إلى ١٩٧٨/١٠/٢ وصرف ما يستحقه عنها من علاوات ، وكان هذا الطلب لا يتضمن طعنا فى القرارات التى أصدرتها المطعون ضدها بتعيين أو ترقية أى من العاملين بها فى الفترة المحددة بالفقرة الأخيرة من المادة ٤٤ سالفة الذكر ومن ثم فلا تسرى عليه الحظر المنصوص عليه بتلك الفقرة ، لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وجرى فى قضائه على أنه « نظرا لأن المشرع رغبة منه فى أستقرار الأوضاع فقد أصدر القانون ١٠٣ لسنة ١٩٨٢ وأضاف فقرة أخيرة إلى المادة ٤٤ سالفة الذكر جاء نصها ...... » ومعنى هذا أنه إذا كانت المادة ٤٤ قبل تعديلها تقرر الحقوق الوارده بها إلا أنه بالنسبة للتعيينات والترقيات التى تمت فى الفترة من ١٩٦٨/١٢/١ حتى ١٩٨٠/١٢/١ .... لايجوز المساس بالمراكز المتعلقة بالتعيينات أو الترقية أى أنه لايوجد ما يمنع من ضم مدة الخدمة العسكرية إلى مدة خدمة العامل دون المساس بتاريخ الترقية أو التعيين الذى تم خلال الفترة المحددة .... وكان الثابت من صحيفة إفتتاح الدعوى أن المستأنف عليه عين بالشركة فى ١٩٨٠/٦/١ فإنه وإن كان يجب ضم مدة خدمته العسكرية خدمته بالشركةالفترة المحددة .... إلا أنه لايجوز أرجاع أقدميته إلي ما قبل ذلك وبالتالى لايكون له ثمة فروق مالية مستحقة . فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه جزئياً بالنسبة لقروض المالية .

وحيث إن ما تنقض الحكم فى خصوصه صالح للفصل فيه ، ولما تقدم يتعين القضاء فى الإستئناف رقم ٤٥٧ لسنة ٣٠ق المنصورة « مأمورية الزقازيق » بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من إلزام المطعون ضدها أن تؤدى للطاعن مبلغ ١٣٢ جنيها .

جلسة ١٧ من إبريل سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / أحمد نصر الجندي نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / حسين محمد حسن عقر (نائبي رئيس المحكمة) ، مصطفى حسيب عباس ، فتحى محمود يوسف وعبد المنعم محمد الشهاوى .



الطعن رقم ٥١ لسنة ٥٨ القضائية « أحوال شخصية » :

(١) أحوال شخصية « المسائل الخاصة بالمسلمين : متعه » . دعوى الأحوال الشخصية « الحكم فى الدعوى » .

القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ . سريانه على المراكز القانونية التى تكونت فى ظل العمل بالقرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ الذى قضى بعدم دستوريته طالما لم يصدر بتقريرها أحكام حائزة لقوة الأمر المقضى . مثال فى متعه .

(٢) المسائل الخاصة بالمسلمين « متعه » .

المتعه . شروط استحقاقها . طلاق الزوجة المدخول بها فى زواج صحيح دون رضاها ولا بسبب من قبلها .

(٣) المسائل الخاصة بالمسلمين « متعه » . محكمة الموضوع « سلطة محكمة الموضوع : القرائن » . إثبات « القرائن » .

محكمة الموضوع . سلطتها فى الأخذ بالقرائن . شرطة . أن تؤدى إلى ما إنتهت إليه . تمسك الطاعن بأن طلاقه للمطعون ضدها كان بسبب من قبلها وطلبه إحالة الدعوى

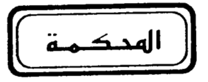
إلى التحقيق لإثبات ذلك إقامة الحكم قضاءه للمطعون ضدها بالمتعة على مجرد وقوع الطلاق غيابيا وهو وحده لايكفى لحمل قضائها . قصور .

١ - لما كان المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ بتعديل بعض أحكام قوانين الأحوال الشخصية اخذاً بمفهوم المادة السابعة منه يسرى على المراكز القانونية التى تكونت فى ظل العمل بالقرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ الذى حكم بعدم دستوريته طالما لم يصدر بتقريرها أحكام حائزة لقوة الأمر المقضى وكان الحكم المطعون فيه إذ قضى بالمتعة للمطعون ضدها على سند من أحكام القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ قد إلتزم هذا النظر فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً . ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

٢ - إذ كان الحكم المطعون فيه قد حصل فهم الواقع فى الدعوى تحصيلاً صحيحاً ثم أنزل عليه حكم المادة ١٨ مكرراً من القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ الذى أعطى الزوجة المدخول بها فى زواج صحيح . إذا طلقها زوجها دون رضاها ولابسبب من قبلها - الحق فى المتعه فإن النعى عليه بهذا السبب يكون على غير أساس .

٣ - من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - إنه ، وإن كان لا تثريب على محكمة الموضوع أن تأخذ فى معرض الإثبات بالقرائن إلا إن ذلك مشروط بأن تكون القرائن التى عولت عليها تؤدى إلى ما انتهت إليه ، وكان الثابت من الأوراق ان الطاعن تمسك أمام محكمة الإستئناف بأن طلاقه للمطعون ضدها كان بسبب من قبلها وطلب إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات ذلك ، وإذ لم تحقق محكمة الإستئناف هذا الدفاع وأقامت قضاءها بإستحقاق المطعون ضدها

للمتعة على مجرد وقوع الطلاق غيابياً وهو لايكفى وحده لحمل قضائها مما يعيب الحكم المطعون فيه بالقصور فى التسبيب والاخلال بحق الدفاع .



بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضدها أقامت الدعوى رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٦ كلى أحوال شخصية الفيوم على الطاعن للحكم بإلزامه بأن يؤدى إليها متعه مقدارها ٥٠٠٠ خمسة آلاف جنيه . وقالت بيانا لدعواها إنها كانت زوجته بصحيح العقد الشرعى ودخل بها وعاشرها معاشرة الأزواج ، وإذ طلقها غيابيا بتاريخ ١٩٨٥/١/٢٠ بدون رضاها ولا بسبب من قبلها فقد أقامت الدعوى . وبتاريخ ١٩٨٦/١٢/٣١ حكمت المحكمة برفض الدعوى . إستأنفت المطعون ضدها هذا الحكم لدى محكمة إستئناف بنى سويف « مأمورية الفيوم » بالإستئناف رقم ٧ لسنة ٢٣ق ، وبتاريخ ١٩٨٨/٢/١٥ حكمت بإلغاء الحكم المستأنف وبإلزام الطاعن بأن يؤدى لها متعه مقدارها ٣٦٠٠ جنيه . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم . عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون . وفى بيان ذلك يقول إن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بالمتعه للمطعون ضدها على سند من أحكام القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ الذى لاتخضع له واقعه الطلاق المنشئه للحق فى المتعه إذ وقع الطلاق بتاريخ ١٩٨٥/١/٢٠ قبل العمل بهذا القانون ، لأن المادة السابعه منه قصرت سريانه على الماضى على تاريخ نشر الحكم فيها بتاريخ ١٩٨٥/٥/١٦ ، ومن ثم لاتمتد رجعية القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ - إلى ما قبل هذا التاريخ ، ولما كان عدم سريان أحكام هذا القانون على واقعه الدعوى وإمتناع تطبيق القرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ عليها بعد الحكم بعدم دستوريته مؤداه عدم إستحقاق المطعون ضدها للمتعه عملا بالقانون ٢٥ لسنة ١٩٢٩ الذى كان سارى المفعول وقت وقوع الطلاق وإذ لم يلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بالمتعه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك إنه لما كان المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ بتعديل بعض أحكام قوانين الأحوال الشخصية أخذا بمفهوم المادة السابعة منه يسرى على المراكز القانونية التى تكونت فى ظل العمل بالقرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ الذى حكم بعدم دستوريته طالما لم يصدر بتقريرها أحكام حائزة لقوة الأمر المقضى ، وكان الحكم المطعون فيه إذ قضى بالمتعه للمطعون ضدها على سند من أحكام القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ قد إلتزم هذا النظر فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقاً صحيحا ، ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن النعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى الاسناد وفى بيان ذلك يقول إن الطلاق حق مباح فى الشريعة الاسلامية ولايرتب فى ذمة

الزوج المطلق سوى المهر ونفقة العدة ، ولذلك أقام الحكم الإبتدائى قضاءه برفض المتعه على أسانيد قانونية وشرعية صحيحة ، إلا أن الحكم المطعون فيه لم يلتزم هذا النظر وقضى بالمتعه على سند من أنها مستحبه عند الأحناف . وإذ كان الاستحباب شئ والوجوب شئ آخر فإنه يكون قد أخطأ فى الإسناد بما تستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن الحكم المطعون فيه قد حصل فهم الواقع فى الدعوى تحصيلا صحيحا ثم أنزل عليه حكم المادة ١٨ مكررا من القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ الذى اعطى الزوجة المدخول بها فى زواج صحيح - إذا طلقها زوجها دون رضاها ولابسبب من قبلها - الحق فى المتعه ، فإن النعى عليه بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إن النعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب والإخلال بحق الدفاع ، وفى بيان ذلك يقول الطاعن إنه تمسك أمام محكمة الدرجة الثانية بان طلاقه للمطعون ضدها يقوم إلى سبب من جانبها وطلب إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات ذلك إلا إن المحكمة التفتت عن هذا الدفاع الجوهرى ، وأقامت قضاءها بالمتعه على سند من أن وقوع الطلاق غيابيا دليل على عدم رضاء المطعون ضدها به ولا بسبب من قبلها ، وهو مايعيب الحكم بالقصور فى التسبيب والاخلال بحق الدفاع ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أنه من المقرر فى - قضاء هذه المحكمة - أنه وإن كان لاتثريب على محكمة الموضوع إن تأخذ فى معرض الإثبات بالقرائن إلا إن ذلك مشروط بأن تكون القرائن التى عولت عليها تؤدى إلى ما انتهت إليه ، وكان الثابت من الأوراق أن الطاعن تمسك أمام محكمة الاستئناف بأن طلاقه للمطعون ضدها كان بسبب من قبلها وطلب إحالة الدعوى

إلى التحقيق لإثبات ذلك . وإذ لم تحقق محكمة الإستئناف هذا الدفاع وأقامت قضاءها باستحقاق المطعون ضدها للمتعه على مجرد وقوع الطلاق غيابيا وهو لايكفى وحده لحمل قضائها مما يعيب الحكم المطعون فيه بالقصور فى التسبيب والاخلال بحق الدفاع بما يوجب نقضه .

جلسة ١٨ من إبريل سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمد محمود راسم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / حسين على حسين ، وريمون فهيم نائبى رئيس المحكمة ، عزت عمران ومحمد اسماعيل غزالى .

١٦٥

الطعن رقم ٢٨١٨ لسنة ٥٩ قضائية : -

(١) إيجار « إيجار الأماكن » « التأجير من الباطن » . عقد « عقد الإيجار »

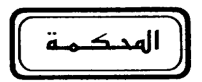
عقد الإيجار من الباطن لا ينشىء علاقة مباشرة بين المستأجر من الباطن والمؤجر الأصلى إلا بالنسبة للاجرة .

(٢) حوالة « أثر الحوالة » .

حوالة الحق . إنعقادها . أثره . إنتقال الحق المحال به من المحيل إلى المحال له بما له من صفات وما عليه من دفوع .

١- الإيجارمن الباطن - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - يختلف عن التنازل عن الإيجار . ففى الإيجار من الباطن تبقى العلاقة بين المؤجر والمستأجر الأصلى خاضعه لأحكام عقد الإيجار الأصلى ، وتسرى على العلاقة بين المستأجر الأصلى والمستأجر من الباطن أحكام عقد الإيجار من الباطن ، فلاينشىء الأخير علاقة مباشرة بين المستأجر من الباطن والمؤجر الأصلى إلا فى حدود ما تقضى به المادتان ٥٩٦ ، ٥٩٧ من القانون المدنى خاصا بحق المؤجر فى إستيفاء الاجرة .

٢ - حوالة الحق يترتب عليها بمجرد انعقادها إنتقال ذات الحق المحال به من المحيل إلى المحال له بما لهذا الحق من صفات وما عليه من دفوع ، فيجوز للمدين أن يتمسك قبل المحال له بنفس الدفوع التى كان يصح له أن يتمسك بها قبل المحيل وذلك وفقا لنص المادة ٣١٢ من القانون المدنى .



المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكليه .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق تتحصل فى أن المطعون ضدهم أقاموا على الطاعن الدعوى رقم ٥٤٦٤ لسنة ١٩٨٤ أمام محكمة جنوب القاهرة الإبتدائية طالبين الحكم بإخلاء الدكاكين الثلاثة محل النزاع وتسليمها إلى الثلاثة الأول بما فيها من منقولات موضحة بالكشف المرفق بعقد الإيجار . وقالوا شرحا لدعواهم إنه بمقتضى عقد إيجار مؤرخ ١٩٧٥/٢/١ - استأجرت السيدة .... هذه المحلات من .... ثم قامت بتأجيرها مفروشة إلى الطاعن بموجب عقد إيجار مؤرخ ١٩٧٥/٢/٤ لمدة عشر سنوات تنازلت عنه إلى المطعون ضده الرابع فى ١٩٧٦/٨/١٨ والذى تنازل عنه بدوره إلى مالكى العقار وهم المطعون ضدهم الثلاثة الأول ، وإذ انقضى عقد الإيجار الأصلى فقد انقضى عقد الطاعن ويحق لهم طلب اخلاء تلك المحلات وبتاريخ ١٩٨٥/١٢/٢٤ حكمت المحكمة بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان . إستأنف المطعون ضدهم هذا الحكم بالإستئناف رقم ١٣٩٢ لسنة ١٠٣ق القاهرة وبتاريخ ١٩٨٩/٥/١٧ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبإخلاء المحلات الثلاثة موضوع النزاع

وتسليمها إلى المطعون ضدهم الثلاثة الأول . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وبجلسة ١٩٨٩/١٠/٢٥ أمرت المحكمة بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه مؤقتا وحددت جلسة لنظر الطعن ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم . وبالجلسة المحددة التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه فضلا عن الفساد فى الإستدلال وفى بيان ذلك يقول ان الحكم أقام قضاءه بإخلاء المحلات موضوع النزاع إستنادا إلى أن الإيجار من الباطن الصادر له من المستأجرة الأصلية فى ١٩٧٥/٢/٤ لا يسرى فى مواجهة الغير إلا لمده تسعة سنوات فقط ، وأن عقد إيجار الأصلى قد انقضى بتنازل المطعون ضده الرابع عنه إلى المطعون ضده الأول هذا رغم أن المطعون ضده الأول لا يعتبر من الغير وتكون مده العقد نافذه قبله كما أن المطعون ضده الرابع لا يملك التنازل عن عقد الإيجار الأصلى إذ لم تقم المستأجرة الاصلية بسؤاله إليه ومن ثم فإن الحكم يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أن الإيجار من الباطن – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – يختلف عن التنازل عن الإيجار . ففى الإيجار من الباطن تبقي العلاقة بين المؤجر والمستأجر الأصلى خاضعه لأحكام عقد الإيجار الأصلى ، وتسرى على العلاقة بين المستأجر الأصلى والمستأجر من الباطن أحكام عقدالإيجار من الباطن والمؤجر الأصلى إلا فى حدود ما تقضى به المادتان ٥٩٦ ، ٥٩٧ من القانون المدنى خاصا بحق المؤجر فى إستيفاء الأجرة منه ، كما أن حواله الحق يترتب عليها بمجرد إنعقادها انتقال ذات الحق المحال به من المحيل إلى المحال له ، بما لهذا الحق من صفات وما عليه من دفوع ، فيجوز للمدين أن يتمسك قبل المحال له بنفس الدفوع التى كان يصح له أن يتمسك بها قبل المحيل وذلك وفقا لنص المادة ٣١٢ من القانون المدنى ، لما كان ذلك وكان البين من الأوراق – وبما لا خلاف فيه بين الخصوم –

أن المستأجرة الأصلية للوحدات محل النزاع هى السيدة .... التى إستأجرت هذه المحلات الثلاثة من المالك السابق للعقار ....بمقتضى عقد ايجار مؤرخ ١٩٧٥/٢/١ ثم قامت بتأجيرها مفروشة من الباطن إلى الطاعن فى ١٩٧٥/٢/٤ وذلك لمدة عشر سنوات ، وتم حواله هذا العقد إلى المطعون ضده الرابع فى ١٩٧٦/٨/١٨ ، ومن ثم فإن ما ورد بعقد الإيجار من الباطن بشأن تحديد مدته بعشر سنوات يكون نافذا قبل المحال له - المطعون ضده الرابع - ويحق للمستأجر من الباطن - التمسك قبله بكافة شروط العقد خاصا بمدته وكيفيه امتداده ، كما يظل هذا الحق ثابتا له قبل المطعون ضده الأول الذى يدعى بحوالته إليه من جانب المطعون ضده الرابع ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وذهب إلى عدم جواز تمسك المستأجر من الباطن - الطاعن - بشرط عقده فيما يتعلق بمدته فى مواجهة المطعون ضدهم الثلاثة الأول ، كما خلص إلى إنقضاء عقد الإيجار من الباطن إستنادا إلى إنهاء عقد الإيجار الأصلى بالتنازل لهم عنه من جانب المطعون ضده الرابع حسبما ورد بخطابه المؤرخ ١٩٨٤/١/٣١ دون أن يكشف عن سنده - مما هو مطروح عليه من واقع - بشأن صفه المطعون ضده المذكور التى تخول له الحق فى إنهاء عقد المستأجرة الأصلية المؤرخ ١٩٧٥/٢/١ رغم ما تمسك به الطاعن أمام محكمة الموضوع من أنه لا يملك إنهاء عقد الإيجار الأصلي المبرم معها وأن الحواله الصادرة منها مقصورة على عقد الإيجار من الباطن وحجب الحكم نفسه بذلك عن بحث دفاعه بشأن إمتداد الإجاره من الباطن وفقا لشروط هذا العقد وهو دفاع جوهرى وقد تغير به - أن صح الرأى فى الدعوى ، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وشابه القصور فى التسبيب بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ١٨ من إبريل سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمد محمود راسم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / حسين على حسين ، ريمون فهيم (نائبى رئيس المحكمة) ، عزت عمران ومحمد إسماعيل غزالى .

١٦٦

الطعن رقم ٧٨٥ لسنة ٥٥ قضائية : -

(١) نقض « الخصوم فى الطعن » .

الخصم الذى لم توجه إليه طلبات ولم يقض له أو عليه . عدم قبول إختصامه فى الطعن بالنقض .

(٢) تزوير .

إمتناع الخصم عن تسليم المحرر المطعون عليه بالتزوير وتعذر ضبطه . اثره . إعتباره غير موجود . م ٢/٥١ إثبات .

(٣) إثبات « البينة » . محكمة الموضوع « سلطتها فى تقدير الأدلة » .

محكمة الموضوع . سلطتها فى تقدير أقوال الشهود وإستخلاص ما تقتنع به منها . شرطه . أن يكون إستخلاصها سائغا وإلا تخرج بها عما يؤدى إليه مدلولها . عدم أشتراط ورود شهادة الشاهد على الواقعة المطلوب إثباتها بكافة تفاصيلها . يكفى أن تؤدى إلى الحقيقة التى أستقرت فى وجدان المحكمة .

(٤ ، ٥) إيجار « إيجار الأماكن » القواعد العامة فى الإيجار » .

(٤) خلو تشريعات إيجار الأماكن من تنظيم حالة معينة . أثره . وجوب الرجوع إلى أحكام القانون المدنى .

(٥) وفاة المستأجر الأصلى أثناء مدة العقد الأتفاقية وقبل إستلامه العين المؤجرة معدة للسكنى . أثره.إنتقال الحقوق والإلتزامات الناشئة عن العقد إلى ورثته ولو كانوا غير مقيمين بالعين . م ١/٦٠١ مدنى .

٦ - إيجار « إيجار الأماكن » « حظر إبرام أكثر من عقد » . نظام عام . بطلان « بطلان التصرفات » .

حظر إبرام أكثر من عقد إجار واحد للمبنى أو الوحدة . م ٣/١٦ق ٥٢ لسنة ١٩٦٩ . مؤداه . بطلان العقد اللاحق للعقد الأول بطلانا مطلقا متعلقا بالنظام العام . لا محل لاعمال نص م ٥٧٣ مدنى بشأن المفاضلة بين المستأجرين لذات العين .

١ - من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أنه لايكفى أن يكون المطعون عليه طرفا فى الخصومة أمام المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه ، بل يجب أن يكون خصما حقيقا وجهت إليه طلبات من خصمه أو وجه هو طلبات إليه ، وإنه بقى على منازعته معه ولم يتخل عنها حتى صدر الحكم لصالحه فيها ، لما كان ذلك وكان المبين من الأوراق أن المطعون ضده الثانى (الممثل القانونى لشركة مصر الجديدة للإسكان والتعمير) قد أختصمته المطعون ضدها الأولى أمام درجتى التقاضى دون أن توجه منه أو إليه أى طلبات ، وأنه وقف من الخصومة موقفا سلبيا ، ولم يحكم له أو عليه بشىء ، وإذ أقام الطاعنان طعنهما على أسباب لاتتعلق به ، ومن ثم فإنه لا يقبل إختصامه فى الطعن بالنقض ، ويتعين لذلك عدم قبول الطعن بالنسبة له .

٢ - متى أمتنع الخصم عن تسليم المحرر المطعون عليه بالتزوير وتعذر ضبطه تعين على المحكمة أعتباره غير موجود ، وذلك وفقا لما تقضى به الفقرة الثانية من المادة / ٥١ من قانون الإثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ .

٣ - المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن تقدير أقوال الشهود واستخلاص ما تقتنع به المحكمة منها هو مما يستقل به قاضى الموضوع دون معقب عليه من محكمة النقض طالما كان إستخلاصه سائغا ولا خروج فيه عن مدلول أقوالهم ،

وعوديا إلى النتيجة التى أنتهى إليها ، كما أنه لا يشترط فى شهادة الشاهد التى يعول عليها فى حكمه أن تكون واردة على الواقعة المطلوب إثباتها بجميع تفاصيلها بل يكفى أن يكون من شأنها أن تؤدى إلى الحقيقة التى أستقرت فى وجدان المحكمة .

٤ - من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن المشرع نظم القواعد العامة لعقد الإيجار فى القانون المدنى وهى واجبة التطبيق فى الأصل مالم يرد فى تشريعات إيجار الأماكن الأستثنائية نص خاص يتعارض وتلك القواعد العامة .

٥ - النص فى المادة ٢١ من قانون إيجار الأماكن رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ - الواجب التطبيق والمقابل لنص المادة ٢٩ من القانون الحالى رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ يدل على أن المشرع جعل لبعض أقارب المستأجر المقيمين معه حتى تاريخ وفاته حقا فى الأستمرار بالإنتفاع بالعين المؤجرة بشروط معينة بينها مما مفاده أن مناط تطبيق هذا النص أن تكون العين المؤجرة قد تم تسليمها للمستأجر وأقام مع أقاربه حتي وفاته ، وإذ خلت نصوص التشريعات الخاصة بإيجار الأماكن من إيراد نص بحكم الحالة التى يتوفى فيها المستأجر أثناء مدة العقد الإتفاقية ، وقبل إستلامه العين معدة للسكنى ، فإنه يتعين الرجوع إلى القواعد العامة للإيجار المنصوص عليها فى القانون المدنى ، ومنها ما تقضى به المادة ١/٦٠١ من القانون المدني من أن الإيجار لاينتهى بوفاة المؤجر أو المستأجر ، وأنه إذا مات المستأجر جاز لورثته أن يطلبوا إنهاء العقد متى أثبت أنه بسبب موت مورثهم أصبحت اعباء العقد أثقل من أن تتحملها مواردهم أو أصبح الإيجار مجاوزا حدود حاجتهم ، مما مفاده أنه بوفاة المستأجر تنتقل الحقوق والالتزامات الناشئة عن عقد الإيجار إلى ورثته أخذا بأن الأصل فى العقود المالية إنها لاتبرم عادة لاعتبارات شخصية ويحق لهم الأنتفاع بالعين المؤجرة بغض النظر عن سبق إقامة مورثهم أو إقامتهم معه فيها .

٦ - النص فى المادة ٣/١٦ من قانون إيجار رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ - المنطبق - على واقعة الدعوى - يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة على عقد الإيجار اللاحق الذى يبرمه المؤجر مع المستأجر عن ذات الوحدة السابق تأجيرها لمستأجر آخر هو عقد باطل بطلانا مطلقا متعلقا بالنظام العام ، ولو كان المستأجر اللاحق حسن النية أو سبق فى وضع يده على العين المؤجرة ، ولا محل بعد ذلك لاعمال ما تقضى به المادة ٥٧٣ من القانون المدنى بشأن المفاضلة بين المستأجرين لذات العين .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن الأول أقام على المطعون ضدها الأولى الدعوى رقم ٥١٠٤ لسنة ١٩٧٧ أمام محكمة شمال القاهرة الإبتدائية طالبا الحكم برد وبطلان عقد الإيجار المؤرخ ١٩٧٥/٣/١ المنسوب صدوره إليه بإعتباره مؤجرا ، كما أقامت المطعون ضدها الأولى عن نفسها وبصفتها وصية على ابنها القاصر « ...... » على الطاعنين والمطعون ضده الثانى بصفته الممثل القانونى لشركة مصر الجديدة للاسكان والتعمير الدعوى رقم ٨٨٦٣ لسنة ١٩٧٨ أمام ذات المحكمة طالبة الحكم بإحقيتها للشقه محل النزاع وبتسليمها إليها وكف منازعة الطاعنين لها فى الانتفاع بها ، وقالت بيانا لدعواها أنه بموجب عقد مؤرخ ١٩٧٥/٣/١ ثابت التاريخ برقم ٢٥٩٥ لسنة ١٩٧٦ مصر الجديد أستأجر زوجها المرحوم .... من الطاعن الأول هذه الشقه وبعد أن قام بتركيب عداد الإنارة بها فى ١٩٧٦/١٠/٢٢ بمعرفة الشركة المذكورة -

وأخذ فى اعدادها للسكن له ولاسرته توفى فى ١٩٧٦/١٢/٢٥ ، فتعرض لها الطاعن الأول بأن تواطأ مع الطاعن الثانى بتأجير العين له صوريا ، وإذ كانت إجارتها ووضع يدها على الشقه أمر ثابت وسابق على عقد الإيجار الصورى المبرم مع الطاعن الثانى ، فقد أقامت الدعوى ، وبعد أن قررت المحكمة ضم الدعويين قضت بتاريخ ١٩٨٠/٦/١٤ بإنتهاء دعوى التزوير الأصلية لعدم تقديم المطعون ضدها الأولى عقد الإيجار المطعون عليه بالتزوير ثم أحالت دعواها إلى التحقيق لتثبت إستئجار زوجها للشقه محل النزاع من الطاعن الأول وبعد أن إستمعت المحكمة إلى شاهدى المطعون ضدها ، حكمت بتاريخ ١٩٨٣/٢/٢٦ برفض الدعوى استأنفت المطعون ضدها الأولى هذا الحكم بالإستئناف رقم ٢٨٦٩ لسنة ١٠٠ق القاهرة ، وبتاريخ ١٩٨٥/١/٢٣ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف ، وبأحقية المطعون ضدها الأولى عن نفسها وبصفتها وصية على أبنها القاصر .... للشقه محل النزاع وبتمكينها من الانتفاع بها . طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بعدم قبول الطعن بالنسبة للمطعون ضده الثانى بصفته وفى الموضوع برفضه ، وإذ عرض الطعن على المحكمة - فى غرفة مشورة - رأته جديرا بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مبنى الدفع بعدم قبول الطعن بالنسبة للمطعون ضده الثانى بصفته أنه لم توجه إليه طلبات فى الدعوى ، ولم يحكم على بشىء.

وحيث إن هذا الدفع فى محله ، ذلك أنه من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - لايكفى أن يكون المطعون عليه طرفا فى الخصومة أمام المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه بل يجب أن يكون خصما حقيقيا وجهت إليه طلبات من خصمه أو وجه هو طلبات إليه وأنه بقى على منازعته معه ولم يتخل عنها حتى صدور الحكم لصالحه فيها ، لما كان ذلك وكان المبين من الأوراق أن المطعون

ضده الثانى (الممثل القانونى لشركة مصر الجديدة للاسكان والتعمير) قد إختصمته المطعون ضدها الأولى أمام درجتى التقاضى دون أن توجه منه أو إليه أى طلبات ، وأنه وقف من الخصومة موقفا سلبيا ، ولم يحكم له أو عليه بشىء وإذ أقام الطاعنان طعنهما على أسباب لا تتعلق به ، ومن ثم فإنه لايقبل إختصامه فى الطعن بالنقض ،ويتعين لذلك عدم قبول الطعن بالنسبة له .

وحيث إن الطاعن استوفى أوضاعه الشكلية بالنسبة للمطعون ضدها الأولى وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب ينعى الطاعنان بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقولان أنه لايجوز للمستأجر وفقا لنص المادة ١٦ من القانون السابق لإيجار الأماكن ١٩٦٩ اثبات واقعة التأجير وجميع شروط العقد بكافة طرق الإثبات إلا عند تخلف المؤجر عن تنفيذ ما الزمه به النص المذكور من إبرام عقد الإيجار كتابه ، وإذ أقرت المطعون ضدها بأن هناك عقدا مكتوبا حرر فى ١٩٧٥/٣/١ فلا يجوز لها إثبات واقعة التأجير بالنسبة لتجاوز الاجرة الواردة بالعقد الذى تمسكت به على عشرين جنيها وفقا للقواعد العامة فى الإثبات ، وإذ خالفه الحكم المطعون فيه هذا النظر ، وأجاز إثبات التعاقد بالبينه وأطرح ما دفع به الطاعنان من عدم جواز الإثبات بالبنية إستنادا إلى ما تقضى به المادة ٢٤ من قانون إيجار الأماكن رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ التى أجازت للمستأجر إثبات واقعة التأجير بالبينة دون قيد ، رغم عدم سريانها على واقعة النزاع بإعتبار أن العقد أبرم فى ظل أحكام القانون السابق ، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه متى أمتنع الخصم عن تسليم محرر المطعون عليه بالتزوير وتعذر ضبطه تعين على المحكمة إعتباره غير موجود وذلك وفقا لما تقضى به الفقرة الثانية من المادة ٥١ من قانون الإثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ ، لما كان ذلك ، وكان البين من الأوراق أن الطاعن الأول

أقام الدعوى رقم ٥١٠٤ لسنة ١٩٧٢ مدعيا بأن عقد الإيجار المؤرخ ١٩٧٥/٣/١ الذى قدمت المطعون عليها صورة ضوئية منه هو عقد مزور عليه ولم يصدر منه ، وإذ اخفقت فى تقديم أصل هذا العقد ، فقد قضت المحكمة بإنتهاء الدعوى واصبح الحكم نهائيا مما مؤداه وجوب إعتبار هذا المحرر غير موجود وهو ما تمسك به الطاعن الأول نفسه إذ نفى إنه قام بتحرير عقد إيجار لمورث الطاعنة لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بثبوت العلاقة الإيجارية بين الطاعن الأول ومورث المطعون ضدها على ما أورده بمدوناته من أن الثابت من بينة المستأنفه (المطعون ضدها) وعلى لسان شاهديها اللذين تطمئن المحكمة إلى صدق اقوالهما أن المرحوم .... اتفق مع المستأنف ضده الأول (الطاعن الأول) على إستئجار الشقه المتنازع عليها ، وقام الأخير بتمكينه من تركيب عداد استهلاك الإنارة باسمه بتاريخ ١٩٧٦/١٠/٢٢ والذى ظل على (حالة دون تغيير بدفع إستهلاكه باسم المستأجر المشار إنيه حتى آخر مايو سنة ١٩٧٧ وايضا بتمكينه من إعداد الشقه لإستقبال عائلته حتى واقعة منيته فى ١٩٧٦/١٢/٢٥ مع عدم اتخاذ أى إجراء قبل ورثة هذا المستأجر حتى تاريخ تحرر الشكوى رقم ٢٥٠٨ سنة ١٩٧٧ إدارى النزهه فى ١٩٧٧/٦/١٤ وهو أمر أدته واقعة تركيب العداد باسم مورث المستأنف - المستأجر الأصلى - ودفع إستهلاك الإنارة باسمه أيضا فى المواعيد المشار إليها الأمر الذى تستخلص منه المحكمة صدق ما أدعته المستأنفه بشأن واقعة التأجير المشار إليها ......) وإذ كان هذا الذى خلص إليه الحكم سائغا له ، أصل ثابت بالأوراق غير مخالف لمدلول ما شهد به شاهدى المطعون ضدها ، ومؤديا إلى النتيجة التى أنتهى إليها ، فإن النعى لا يعدو أن يكون من قبيل الجدل الموضوعى فى سلطة محكمة الموضوع فى فهم الواقع فى الدعوى وتقدير الدليل فيها ، مما لاتجوز إثارته أمام محكمة النقض ، ومن ثم فإن النعى برمته يكون على غيز أساس .

وحيث إن حاصل ما ينعاه الطاعنان بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون ، ومخالفة الثابت بالأوراق ، وفى بيان ذلك يقولان أن الحكم أقام قضاءه بتمكين المطعون ضدها من شقه النزاع على سند من انتقال الحق فى الانتفاع بالعين إليها والتى أبنها القاصر وحدهما بإعتبارهما ورثة المستأجر الأصلى بالتطبيق لنص المادة ٦٠١ من القانون المدنى رغم أن والدته من بين ورثته وأستبعد الحكم تطبيق أحكام قانون إيجار الأماكن لوفاة المستأجر قبل أقامته بالعين ، هذا فى حين أن الوفاة حدثت بعد إنتهاء المدة الأتفاقية للعقد وخلال فترة الأمتداد القانوني للإجارة حسبما هو ثابت بالصورة الضوئية للعقد المقدمه من المطعون ضدها أننا يتعين معه أعمال ما يشترطه قانون إيجار الأماكن لامتداد العقد من إقامة المستفيدين بالعين المؤجرة مع المستأجر الأصلى قبل وفاته ، وإذ كان الثابت بإقرار المطعون ضدها إنه لم يكن لها ثمة إقامة بالشقه محل النزاع بنفقاتة لا يحق لها التمسك بإمتداد الإجارة لصالحها ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود بما هو مقرر - فى قضاء هذه المحكمة - من أن المشرع نظم القواعد العامة لعقد الإيجار فى القانون المدني وهى واجبة التطبيق فى الأصل مالم يرد فى تشريعات إيجار الأماكن الإستثنائيه نص خاص يتعارض وتلك القواعد العامة ، ولما كان النص فى المادة ٢١ من قانون إيجار الأماكن رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ - الواجب التطبيق والمقابل لنص المادة ٢٩ من القانون الحالى رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - على أنه « .... لا ينتهى عقد إيجار المسكن بوفاة المستأجر أو تركه العين إذا بقى فيها زوجه أو أولاده أو والداه الذين كانوا يقيمون معه حتى الوفاة أو الترك .... » يدل على أن المشرع جعل لبعض أقارب المستأجر المقيمين معه حتى تاريخ وفاته حقا فى الاستمرار بالانتفاع بالعين المؤجرة بشروط معينة بينها ، مما مفاده أن مناط تطبيق هذا النص

أن تكون العين المؤجرة قد تم تسليمها للمستأجر وأقام فيها مع أقاربه حتى وفاته وإذ خلت نصوص التشريعات الخاصة بإيجار الأماكن بين إيراد نص بحكم الحالة التى يتوفى فيها المستأجر أثناء مدة العقد الأتفاقية ، وقبل أستلامه العين معدة للسكنى ، فإنه يتعين الرجوع إلى القواعد العامة للإيجار المنصوص عليها فى القواعد العامة للإيجار المنصوص عليها فى القانون المدنى ، ومنها ما تقضى به المادة ١/٦٠١ من القانون المدنى من أن الإيجار لا ينتهى بوفاة المؤجر أو المستأجر وأنه إذا مات المستأجر جاز لورثته أن يطلبوا إنهاء العقد متى أثبتوا أنه بسبب موت مورثهم أصبحت اعباء العقد أثقل من أن تتحملها مواردهم أو أصبح الإيجار مجاوزا حدود حاجتهم ، مما مفاده أنه بوفاة المستأجر تنتقل الحقوق والالتزامات الناشئه عن عقد الإيجار إلى ورثته أخذا بأن الأصل فى العقود المالية أنها لا تبرم عادة لإعتبارات شخصية ويحق لهم الانتفاع بالعين المؤجرة بغض النظر عن سبق اقامة مورثهم أو اقامتهم معه فيها ، لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن المستأجر الأصلى للشقه محل النزاع قد توفى بتاريخ ١٩٧٦/١٢/٢٥ قبل تسليم العين المؤجرة له معدة للسكنى وبالتالى قبل إنتهاء مدة العقد الاتفاقية إذ شهد .... شاهد المطعون ضدها بجلسة التحقيق أمام محكمة أول درجة أنه بعد وفاة المستأجر توجه معها إلى الطاعن الأول حيث طلبت منه تسليمها العين المؤجرة إلا أنه أرجأ التسليم لوقت آخر مما مفاده أن العقد لم يكن قد بدأ تنفيذه بالفعل حتى تاريخ وفاة المستأجر الاصلى ، وأن تركيب شركة مصر الجديدة لعداد الأنارة فى الشقة لم يكن إلا تمهيدا لإعدادها للسكنى ، ولا محل بعد ذلك للرجوع إلى ما وردبالصورة الضوئية لعقد الإيجار الذى قدمته المطعون ضدها لإثبات إنقضاء المدة الإتفاقية للحق بعد أن - جحدها الطاعن الأول ونفى صدور أى عقد إيجار منه لصالح المورث ومن ثم فقد أصبح لزاما إعتبار المحرر المذكور - وعلى ما سلف بيانه - غير موجود ، وإذ كان الثابت أن المطعون ضدها وأبنها القاصر ....

هما من ورثة المستأجر الأصلى فإنه يحق لهما الانتفاع بالشقة محل النزاع لانتقال الحقوق والألتزامات الناشئة عن عقد الإيجار إليهما بطريق الميراث وفقا لنص المادة ٦٠١ من القانون المدنى ولا يغير من ذلك أن يكون للمستأجر الأصلى ورثة آخرين ، إذ ليست هناك مصلحة شخصية للطاعن المؤجر فى إثارة هذا النزاع ، وإذ خلص الحكم المطعون فيه إلى هذه النتيجة الصحيحة فإنه لايكون قد خالف القانون ، ويكون النعى برمته على غير أساس .

وحيث إن حاصل ما ينعاه الطاعنان بالسبب الثالث أسباب الطعن على المطعون فيه مخالفة القانون والفساد فى الإستدلال ، وفى بيان ذلك يقولان أن الحكم أهدر أثر عقد الإيجار المبرم مع الطاعن الثانى فى ١٩٧٧/٧/٢٠ بقولة أنه كان سيىء النية بعلم بوجود مستأجر آخر للعين ، هذا رغم أنه كان حسن النيه ووضع يده على عين النزاع بمقتضى عقد إيجار صحيح ، ولم يصل إلي علمه مزاحمة مستأجر سابق له ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود بأن النص فى المادة ٣/١٦ من قانون إيجار الأماكن رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ - المنطبق على واقعة الدعوى - على أنه يحظر على المالك القيام بإبرام أكثر من عقد إيجار واحد للمبنى أو الوحدة - منه - يدل وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن عقد الإيجار اللاحق الذى يبرمه المؤجر مع المستأجر عن ذات الوحدة السابق تأجيرها المستأجر آخر هو عقد باطل بطلانا مطلقا متعلقا بالنظام العام ، ولو كان المستأجر الاحق حسن النية أو سبق وضع يده على العين المؤجرة ولا محل بعد ذلك لإعمال ما تقضى به المادة ٥٧٣ من القانون المدنى بشأن المفاضلة بين المستأجرين لذات العين ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خلص صحيحا - على ما سلف بيانه - إلى قيام علاقة إيجارية صحيحه بين الطاعن الأول ومورث المطعون ضده قبل وفاته فى ١٩٧٦/١٢/٢٥ ، وإنتقال الحق فى الإجارة إلى المطعون ضدها وأبنها القاصر .... ، بعد وفاة موثتهما ، وكان عقد الإيجار الذى يستند إليه الطاعن الثانى قد أبرم مع ذات المؤجر - الطاعن الأول عن شقة

النزاع بتاريخ ١٩٧٧/٢/٢٠ أى فى تاريخ لاحق على عقد إستئجار مورث المطعون ضدها فإن هذا العقد الأخير يكون باطلا بطلانا مطلقا ، وبالتالى فلا يجوز للطاعن الثاني التحدى به قبل المستأجر السابق وخلفه العام ، وإذ خلص الحكم المطعون فيه إلى هذه النتيجة الصحيحة والقضاء باحقية المطعون ضدهما دون الطاعن الثانى فى الانتفاع بالعين المؤجرة ، فإنه لايبطله ما تكون قد أشتملت عليه بإسبابه من أخطاء قانونيه فيما ذهب إلى من إجراء المفاضلة بين المستأجرين تطبيقا لنص المادة ٥٧٣ من القانون ولا يجدى الطاعنان المجادلة فيما ذهب إليه الحكم فى هذا الخصوص بإدعاء أن الطاعن الثانى كان حسن النيه وقت إستئجاره للعين ، ومن ثم فإن النعى عليه هذا الخصوص يكون على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١٨ من إبريل سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمد محمود راسم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / حسين على حسين ، ريمون فهيم نائبى رئيس المحكمة ، عزت عمران و محمد اسماعيل غزالى .



الطعنان رقما ٢٩٢ ، ٣٢٥ لسنة ٥٥ القضائية : -

(١) حكم. حجية الحكم الجنائى « الإيجار المفروش » .

حجية الحكم الجنائى أمام المحاكم المدنية . شرطه . القضاء بإدانة المؤجر فى جريمة عدم إخطار الشرطة عن تأجير المكان مفروشاً . وجوب تقيد المحكمة المدنية بوصف العين بأنها مفروشة . عدم قبول منازعة المستأجر بأن العين أجرت له خالية ، ولو لم يكن ممثلاً فى الدعوى الجنائية .

(٢) نقض « الطعن بالنقض : المصلحة فى الطعن » .

إغفال الحكم الرد على دفاع للخصم غير منتج ولا مصلحة له فيه . لا عيب

(٣) إيجار « الإيجار المفروش »

إدعاء المستأجر بطلان عقد إستئجاره للعين مفروشة وأنها فى حقيقتها خالية لقيام المؤجر بتأجير أكثر من وحدة مفروشة بالعقار . لا مصلحة للمستأجر فى هذا الإدعاء . علة ذلك .

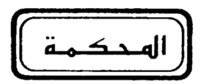
١ - من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن مفاد نص المادتين ٤٥٦ من قانون الإجراءات الجنائية ، ١٠٢ من قانون الإثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨: أن الحكم الصادر فى المواد الجنائية يكون له حجية قبل الكافة أمام المحكمة المدنية كلما كان قد فصل فصلا لازما فى وقوع الفعل المكون الأساس المشترك بين الدعويين

المدنيـة والجنائيـة وفى الوصف القانونى لهذا الفعل ونسبته إلى فاعله، فإذا فصلت المحكمة الجنائية فى هذه الأمور فإنه يمتنع على المحكمة المدنية أن تعيد بحثها ويتعين عليها أن تتقيد بها وتلتزمها فى بحث الحقوق المدنية المتصلة بها كى لا يكون حكمها مخالفاً للحكم الجنائى السابق صدوره ......، لما كان ذلك وكان وصف التأجير مفروشا لشقتى النزاع إلى الطاعنين لازما للفصل فى جريمة عدم إخطار الشرطة عن الإيجار المفروش، وكان أساس النزاع فى الدعاوى المدنية الصادر فى شأنها الحكم المطعون فيه يدور حول ما إذا كان التأجير للطاعنين قد انصب على وحدة مفروشة كما يدعى المطعون ضده الأول أم خالية حسبما يتمسك به الطاعنان، ومن ثم فإن تحديد وصف العين فى هذا الخصوص يكون أساساً مشتركاً بين الدعويين الجنائية والمدنية، مما مقتضاه وجوب تقيد المحكمة المدنية بما انتهى اليه الحكم الجنائى من أن تأجير شقتى النزاع قد انصب على مكان مفروش ولا يقبل من الطاعنين المستأجرين التحدى بأن الإجارة إنصبت على مكان خال لما فى ذلك من مساس بما فصل فيه الحكم الجنائى من وقائع وكان فصله فيها ضرورياً وذلك بصرف النظر عن إنهما لم يكونا ممثلين فى الدعوى الجنائية باعتبار أن الحكم الجنائى له حجيته قبل الكافة .

٢ - لا يعيب الحكم بالقصوراغفاله الرد على دفاع للخصم غير منتج فى النزاع ولا يحقق له أية مصلحة أو يعود عليه منه أية فائدة .

٣ - لما كان ما يثيره الطاعن بشأن بطلان عقد استئجاره للعين مفروشة لقيام المؤجر بتأجير أكثر من وحده مفروشة بالعقار بالمخالفة لنص المادة ٣٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ التى تحظر على المالك - فى غير المصايف والمشاتى - أن يؤجر أكثر من وحدة واحدة مفروشة إلا فى الحالات التى أوردها

النص على سبيل الاستثناء لا يحقق له هذا الادعاء أية مصلحة ، ذلك أنه بفرض ثبوت هذا البطلان المدعى به فإنه يترتب عليه اعتبار التصرف كأن لم يكن مع إعادة المتعاقدين إلى الحالة التى كانا عليها قبل التعاقد وفقا لنص المادة ٢٥ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ويكون غير منتج التحدى بهذا البطلان توصلا إلى ما يبتغيه الطاعن من إثبات العلاقة الإيجارية عن ذات العين خالية بعد أن خلص الحكم صحيحا إلى أنه استأجر شقة النزاع مفروشة .



بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعنين استوفيا أوضاعهما الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق وفى حدود ماتم عنه الطعن - تتحصل فى أن الطاعن « .... » أقام على المطعون ضده الأول « .... » الدعوى رقم ٣٥٨٤ سنة ١٩٨٠ أمام محكمة الاسكندرية الابتدائية طالبا الحكم بثبوت العلاقة الإيجارية بينهما شقة النزاع خالية لقاء أجرة شهرية قدرها ٢٥جنيه، وقال بيانا لدعواه أنه بتاريخ ١٩٨٠/١/١٨ استأجر منه الشقة رقم ١٤ بالبناء المبين بالصحيفة باعتبار أنها مفروشة ووقع على قائمة صورية بالمفروشات وإذا كانت الإجارة قد انصبت فى حقيقتها على العين خالية، فقد أقام الدعوى كما أقام المطعون ضده

الأول على الطاعن المذكور الدعوى رقم ٦٢٥١ سنة ١٩٨٠ أمام ذات المحكمة طالبا الحكم بإخلاء شقة النزاع وتسليمها إليه بمفروشاتها على سند من تأخره فى سداد الأجرة عن المدة من ١٩٨٠/٥/١ حتى ١٩٨٠/١٠/٣١ رغم تكليفه بالوفاء بها، ولإنتهاء مدة العقد بعد إنذاره بعدم الرغبة فى تجديده، ثم تقدم المطعون ضده الثانى طالبا التدخل فى الدعويين - باعتباره أحد ملاك العقار - منضماً إلى المطعون ضده الأول. كما أقام الطاعن « .... » على نفس المطعون ضده « .... » الدعوى رقم ٢٠٧٢ سنة ١٩٨١ أمام ذات المحكمة طالباً الحكم بثبوت العلاقة الإيجارية بينهما عن الشقة رقم ١٥ بالعقار المذكور باعتبارها خالية لقاء أجرة شهرية قدرها ١٠,٢٧٥ مليم جنيه على سند من إستئجاره لها فى ١٩٧٨/٥/١ خالية وصورية قائمة المفروشات التى اضطر للتوقيع عليها، وقد تقدمت « .... » طالبة التدخل فى هذه الدعوى منضمة إلى المدعى عليه قبلها، وبعد أن قررت المحكمة ضم هذه الدعاوى الثلاث ليصدر فيها حكم واحد، قضت بتاريخ ١٩٨٣/٥/١١ بقبول تدخل المطعون ضده الثانى فى الدعويين الأوليين وقبول تدخل « .... » فى الدعوى الثالثة وبرفض دعوى الطاعنين وبطرد الطاعن « .... » من شقة النزاع وتسليمها إلى المطعون ضدهما بمفروشاتها، استأنف الطاعنان هذا الحكم بالاستئناف رقم ٤٢٣ سنة ٣٩ ق الاسكندرية وبتاريخ ١٩٨٤/٢/١٦ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعن « .... » فى هذا الحكم بطريق النقض وقيد طعنه برقم ٢٩٢ سنة ٥٥ق، كما طعن فيه الطاعن .... حيث قيد طعنه برقم ٢٢٥ سنة ٥٥ق، وقدمت النيابة مذكرة فى كل من الطعنين أبدت فيهما الرأى برفض الطعنين وإذا عرض الطعنان على هذه المحكمة فى غرفة مشورة رأت

أنهما جديران بالنظر وحددت جلسة لنظرهما وفيهما قررت المحكمة ضم الطعن الثانى على الطعن الأولى ليصدر فيهما حكم واحد كما التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن الأول أقيم على أربعة أسباب ينعى الطاعن - .... الأول وبالسببين الثالث والرابع منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال كما أقام الطاعن الثانى - .... طعنه على سبب واحد ينعى به على ذات الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقولان أن الحكم أخطأ إذ تقيد بحجية الحكم الصادر فى القضية رقم ٥٨٦ سنة ١٩٨٠ جنح أمن الدولة الذى قضى بإدانة المطعون ضده الأول « .... » لعدم اخطار الشرطة بتأجيره وحدات مفروشة بالعقار رغم أنه لا حجية له فى النزاع القائم بينهما وبين المؤجر المذكور ذلك أن الحكم الجنائى ما كان له أن يعرض لصورية وصف الإجارة بأنها مفروشة أو صورية المنقولات ويحق لهما التمسك باستثمار شقتى النزاع خاليتين وإثبات التأجير المفروش لأن مجرد التوقيع على قائمة المفروشات لا يفيد إستئجار الشقة مفروشة بل أن الدعوى خلت من عقد إيجار مكتوب، ولما كان الحكم الجنائى لم يفصل فى المنازعة بشأن صورية التأجير المفروش فإن الحكم المطعون فيه إذ تقيد بحجيته يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله، ذلك أنه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن مفاد نص المادتين ٥٤٦ من قانون الاجراءات الجنائية، ١٠٢ من قانون الاثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ أن الحكم الصادر فى المواد الجنائية تكون له حجيته قبل إلغائه أمام المحكمة المدنية كلما كان قد فصل فصلاً لازماً فى وقوع الفعل المكون للأساس المشترك بين الدعويين المدنية والجنائية وفى الوصف

القانونى لهذا الفعل ونسبته إلى فاعله، فإذا فصلت المحكمة الجنائية فى هذه الأمور فإنه يمتنع على المحكمة المدنية أن تعيد بحثها ويتعين عليها أن تتقيد بها وتلزمها فى بحث الحقوق المدنية المتصلة بها كى لا يكون حكمها مخالفا للحكم الجنائى السابق صدوره . لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن النيابة العامة أقامت الدعوى الجناية على المطعون ضده الأول « .... » الدعاوى إرقام ٥٩٩ ، ٦٠٥ ، ٥٨٦ سنة ١٩٨٠ جنح أمن دولة لأنه أجر الوحدات محل النزاع مفروشة للاشخاص المبينة اسماءهم بالمحضر « ومن بينهم الطاعنان » دون أخطار الشرطة بذلك خلال ثلاثة أيام من تاريخ التأجير وطلبت عقابه وفقا لنص المادتين ٤١ ، ٧٨ من قانون إيجار الإماكن رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ وقد قضت المحكمة بتاريخ ١٩٨١/٦/٢٧ بتغريم المؤجر مائه جنية وصار الحكم نهائيا وباتا ، وإذ كان وصف التأجير مفروشا لشقتى النزاع إلى الطاعنين لازما للفصل فى جريمة عدم إخطار الشرطة عن الإيجار المفروش وكان أساس النزاع فى الدعوى الصادر فى شأنها الحكم المطعون فيه يدور حول ما إذا كان التأجير للطاعنين قد إنصب على وحده مفروشة كما يدعى المطعون ضده الأول ام خالية حسبما يتمسك به الطاعنان ، ومن ثم فإن تحديد وصف العين فى هذا الخصوص يكون أساسا مشتركا بين الدعويين الجنائية والمدنية ، مما مقتضاه وجوب تقيد المحكمة المدينة بما أنتهى إليه الحكم الجنائى من أن تأجير شقتى النزاع قد انصب على مكان مفروش ، ولا يقبل من الطاعنين المستأجرين التحدى بأن الاجاره قد إنصبت على مكان خال لما فى ذلك من مساس بهما فصل فيه الحكم الجنائى من وقائع وكان فصله فيها ضروريا وذلك بصرف النظر من انهما لم يكونا ممثلين فى الدعوى الجنائية باعتبار أن الحكم الجنائى له حجيته قبل الغانه ، واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وأقام قضاءه

على سند مما قضى به الحكم الجنائى من أن الاجاره قد إنصبت على شقتين مفروشتين على نحو ما ورد بقائمتى المفروشات الثابت بهما إستنجار الشقتين المذكورتين بما فيهما من منقولات فإنه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون أو شابه القصور فى التسبب ويكون النعى برمته على غير أساس .

حيث إن حاصل ما ينعاه الطاعن « .... » بالسبب الثانى من أسباب طعنه على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال وفى بيان ذلك يقول أنه تمسك أمام محكمة الاستئناف ببطلان عقد الإيجار المفروش محل النزاع لأن المطعون ضده قام بتأجير ثلاث وحدات مفروشة بالعقار مخالفا بذلك نص المادة٣٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، إلا أن الحكم لم يعرض بالرد على هذا الدفاع مما يعيبه ويستوجب نقضه .

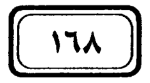
وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه لا يعيب الحكم بالقصور إغفاله الرد على دفاع للخصم غير منتج فى النزاع ولا يحق له أيه مصلحة أو تعود عليه منه أيه فائدة لما كان ذلك وكان ما يثيره الطاعن بشأن بطلان عقد إستئجاره للعين مفروشة لقيام المؤجر بتأجير أكثر من وحدة مفروشة بالعقاربالمخالفة لنص المادة ٣٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ التى تحظر على المالك - فى غير المصايف والمشاتى - أن يؤجر أكثر من وحدة واحدة مفروشة إلا فى الحالات التى أوردها النص على سبيل الاستثناء لا يحقق له هذا الادعاء أيه مصلحة ، ذلك أنه بفرض ثبوت هذا البطلان المدعى به فإنه يترتب عليه إعتبار التصرف كأن لم يكن مع إعادة المتعاقدين إلى الحالة التى كانا عليها قبل التعاقد وفقا لنص المادة ٢٥ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ويكون غير منتج التحدى بهذا البطلان توصلا إلى ما يتبعه الطاعن من إثبات

العلاقة الإيجارية عن ذات العين خالية بعد أن خلص الحكم صحيحاً - وعلى ما سلف بيانه إلى أنه إستأجر شقة النزاع مفروشة ومن ثم فإنه لا تثريب على الحكم المطعون فيه إن هو التفت عن الرد على ما أبداه الطاعن من دفاع فى هذا الخصوص ، ويكون النعى على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١٨ من إبريل سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / وليم رزق بدوى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / طه الشريف (نائب رئيس المحكمة) ، أحمد أبو الحجاج، شكرى العميرى وعبد الصمد عبد العزيز .



الطعن رقم ٨٦٠ لسنة ٤٩القضائية :

(١) نقض « أسباب الطعن » « السبب المفتقر إلى الدليل » .

عدم تقديم الطاعن المستندات الداله على طعنه . نعى مفتقر إلى الدليل .

(٢) قانون . إختصاص . قضاة « رد وتنحية القضاة » .

قانون الأحكام العسكرية رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٦ . سريان القواعد الإجرائية المنصوص عليها فيه على كافة الدعاوى التى تنظرها المحاكم العسكرية . الإستثناء . سريان الإجراءات التى تضمنتها القوانين العامة فيما لم يرد بشأنه نص فيه .م.١٠ من القانون . المعارضة فى رئيس أو عضو المحكمة (طلب الرد) . وجوب تقديمها لذات المحكمة التى تنظر القضية قبل تقديم أى دفع أو دفاع فيها وإثبات ذلك فى محضر الجلسة مخالفة ذلك . جزاؤه سقوط الحق فى إبدائها .المادتان ٦١ ، ٦٢ من ذات القانون . مؤدى ذلك .قضاء محكمة الإستئناف بعدم إختصاصها ولائياً بالفصل فى طلب الرد . صحيح .

(٣) نقض « السبب غير المنتج » . إختصاص . بطلان . قضاء « رد وتنحية القضاء » .

إلتزام المحكمة عند قضائها بعدم الإختصاص بأن تحيل الدعوى إلى المحكمة المختصة ولو كان الإختصاص متعلقا بالولاية م ١١٠ مرافعات . مناطه . أن يكون منتجاً . استنفاد المحكمة العسكرية المختصة بالفصل فى طلب الرد ولايتها بالفصل فى الدعوى وسقوط حق الطاعنين فى المعارضة أمامها فى رئيس أو عضو المحكمة . مؤداه . إحالة طلب الرد إليها من محكمة الإستئناف غير منتج .

(٣) إختصاص . قضاة « رد وتنحية القضاة » .

تنحيه أعضاء المحكمة العسكرية . إنعقاده للضابط الآمر بإحالة الدعوى إلى المحكمة المعارض فى صلاحية أعضائها بعد قبول المعارضة م ٦٣ ق ٢٥ لسنة ١٩٦٦ .

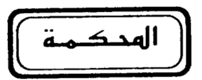
١ - لما كان من المقرر- وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه يجب على الطاعن أن يقدم المستندات الدالة على طعنه وإلا كان غير مقبول لافتقاره إلى الدليل ، وكان الطاعنون من الثالث للأخير لم يقدموا ما يفيد طلب قبول تدخلهم فى الدعوى منضمين الطاعنتين الأولى والثانية فى طلباتهما أمام المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه ولم يثبت ذلك من محاضر الجلسات ومن ثم يكون نعيهم على الحكم المطعون فيه بما تضمنه سبب الطعن مفتقراً إلى الدليل .

٢ - مؤدى النص فى المادة العاشرة من قانون الأحكام العسكرية رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٦ أن الأصل هو سريان القواعد الإجرائية المنصوص عليها فيه على كافة الدعاوى التى تنظرها المحاكم العسكرية دون غيرها من تلك الإجراءات التى تتضمنها القوانين العامه عدا ما لم يرد بشأنه نص فيه . لما كان ذلك وكان القانون سالف الذكر قد ضمن الفصل الرابع منه الإجراءات المنظمة لرد وتنحية قضاة المحاكم العسكرية والإختصاص بها بما أورده فى المادتين ٦١ ، ٦٢ إذ

أجازت المادة الأولى منهما المعارضة (طلب رد) فى رئيس أو أعضاء المحكمة وأوجبت المادة الثانية تقديم طلب رد لذات المحكمة التى تنظر القضية قبل تقديم أى دفع أو دفاع فيها وإثبات ذلك فى محضر الجلسة ورتبت جزاء السقوط على عدم إتباع تلك الإجراءات . وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن مورث الطاعنين الأولى والثانية قد قرر بوكيل عنه برد المطعون ضدهم - قضاة المحكمة العسكرية العلياً التى شكلت لمحاكمته فى الإتهام المسند إليه فى القضية رقم ٦ لسنة ١٩٧٧ عسكرية أمن الدولة العليا بالتقرير بذلك لدى محكمة إستئناف القاهرة على خلاف الإجراءات المنظمة لذلك فى قانون الأحكام العسكرية فى المادتين سالفتى الذكر فإن هذا الحكم إذ قضى بعدم إختصاص المحكمة بالفصل فى طلب الرد يكون قد إلتزم صحيح القانون .

٣ - إذ أوجبت المادة ١١٠ من قانون المرافعات على المحكمة إذا قضت بعدم إختصاصها أن تأمر بإحالة الدعوى بحالتها إلى المحكمة المختصة ولو كان الإختصاص متعلقاً بالولاية . وكانت المعارضة فى صلاحية المطعون ضدهم وبحسب الغاية منها هى ببطلان تشكيل المحكمة المعروض عليها الدعوى الجنائية المتهم فيها مورث الطاعنتين الأولى والثانية وأوجبت المادة ٦٢ من قانون الأحكام العسكرية رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٦ تقديمها إلى ذات المحكمة قبل إبداء أى دفع أو دفاع فيها وإثبات ذلك فى محضر الجلسة ورتبت جزاء السقوط على مخالفة ذلك ، وإذ كان البين من أوراق الطعن أن التقرير برد المطعون ضدهم بقلم كتاب محكمة استئناف القاهرة وهى غير مختصة بنظره قد تم بعد حجز الدعوى الجنائية للحكم وسقوط حق الطاعنين فيه وقد صدر الحكم المطعون فيه بعد صدور الحكم المنهى للدعوى الجنائية فى ١٩٧٧/١١/٣٠ وإنتهاء ولاية المحكمة العسكرية التى أصدرته والمشكلة من المطعون ضدهم والمختصة بالفصل فى طلب الرد عملاً بأحكام القانون سالف الذكر ومن ثم يضحى النعى أياً كان وجه الرأى فيه غير منتج .

٤ - قانون الأحكام العسكرية رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٦ بعد أن عقد الإختصاص بنظر المعارضة فى رئيس أو عضوا المحكمة العسكرية حال نظر دعوى مطروحة لذات المحكمة دون المحاكم المدنية نص فى المادة ٦٣ منه على أنه إذا ظهر للمحكمة أن المعارضة جدية تصدر قراراً بقبولها وترفع الأمر إلى الضابط الأمر بالإحالة مما مفاده أن أمر تنحية أعضاء المحكمة العسكرية ينعقد للضابط الأمر باحالة الدعوى إلى المحكمة المعارض فى صلاحية اعضائها بعد أن تقرر قبول المعارضة .



المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - يتحصل فى إنه بتاريخ ١٩٧٧/١١/٢٩ أودع مورث الطاعنين المرحوم ....والمتهم فى القضية رقم ٦ لسنة ١٩٧٧ عسكرية أمن دولة عليا والمحدد للحكم فيها جلسة ١٩٧٧/١١/٣٠ بوكيل عنه لدى محكمة إستئناف القاهرة تقريراً برد المطعون ضدهم بصفتهم قضاة المحكمة العسكرية العليا التى شكلت لمحاكمته عن نظر الدعوى سالفة البيان والحكم فيها للأسباب التى تضمنها التقرير قيد برقم ٤١٦٨ لسنة ٩٤ ق استئناف القاهرة وإذ تأشر من السيد المستشار رئيس المحكمة بإرسال التقرير سالف البيان إلى مدير إدارة القضاء العسكرى لاتخاذ اللازم قانونا إعادة الأخير إلى محكمة الإستئناف لوصوله بعد النطق بالحكم فأمر رئيس محكمة الإستئناف بإحالته إلى إحدى

دوائر المحكمة المدنية لنظره فأقام وكيل طالب الرد تظلماً فى هذا الأمر الأخير قيد برقم ٤٣٤٤ لسنة ٤٤ ق إستئناف القاهرة بطلب الحكم بقبول التظلم شكلا وفى الموضوع بإلغاء أمر الإحالة المتظلم منه والأمر بتنحية المطعون ضدهم على سند من مخالفة لنص المادة ٢/١٥٦ من قانون المرافعات - أمرت المحكمة بضم الدعويين للإرتباط وليصدر فيهما حكم واحد وبتاريخ ١٩٧٩/٢/٦ قضت المحكمة فى الدعوى الأولى بعدم إختصاصها بنظر طلب الرد وفى الدعوى الثانية بقبول التظلم شكلا وفى الموضوع برفضه - طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعنون بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه البطلان وفى بيان ذلك يقولون أن الحكم المطعون فيه إذ أغفل الفصل فى طلب الطاعنين من الثالث للأخير قبول تدخلهم فى الدعوى منضمين للطاعنتين الأولى والثانية فى طلباتهما ولم يقل كلمته فيه فضلا عما اعتوره من قصور فى أسبابه الواقعيه لعدم بيان أسماء هؤلاء الخصوم وصفاتهم وما قدموه من أوجه دفاع ودفوع فإنه يكون مشوباً بالبطلان بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ذلك أنه لما كان من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه يجب على الطاعن أن يقدم المستندات الدالة على طعنه وإلا كان غير مقبول لافتقاره إلى الدليل وكان الطاعنون من الثالث للأخير لم يقدموا ما يفيد طلب قبول تدخلهم فى الدعوى منضمين للطاعنتين الأولى والثانية فى طلباتهما أمام المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه ولم يثبت ذلك من محاضر الجلسات ومن ثم يكون نعيهم على الحكم المطعون فيه بما تضمنه سبب الطعن مفتقراً إلى الدليل ويضحى على غير أساس .

وحيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الثانى من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه من ثلاثة وجوه وفى بيان الوجه الأول منها يقولون أن الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم إختصاص المحكمة ولائيا بنظر طلب رد وتنحية المطعون ضدهم مع أنهم نظراء للقضاة المدنيين وتسرى عليهم ما يسرى بشأنهم من إجراءات تتعلق بطلب ردهم وتنحيتهم عملا بالمادتين ١٠ ، ٥٨ من القانون ٢٥ لسنة ١٩٦٦ بإعتبارهم يعملون بدائرة محكمة الإستئناف ولعدم وجود دوائر إستئناف بجهة القضاء العسكرى تختص بهذا الشأن فإنه يكون معيباً بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك أن مؤدى النص فى المادة العاشرة من قانون الأحكام العسكرية رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٦ أن الأصل هو سريان القواعد الإجرائية المنصوص عليها فيه على كافة الدعاوى التى تنظرها المحاكم العسكرية دون غيرها من تلك الإجراءات التى تتضمنها القوانين العامه عدا ما لم يرد بشأنه نص فيه . لما كان ذلك وكان القانون سالفُ الذكر قد ضمن الفصل الرابع منه الإجراءات المنظمة لرد وتنحية قضاة المحاكم العسكرية والإختصاص بها بما أورده فى المادتين ٦١ ، ٦٢ إذ أجازت المادة الأولى منهما المعارضة (طلب رد) فى رئيس أو عضوا المحكمة وأوجبت المادة الثانية تقديم طلب الرد لذات المحكمة تنظر القضية قبل تقديم أى دفع أو دفاع فيها وإثبات ذلك فى محضر الجلسة ورتبت جزاء السقوط على عدم إتباع تلك الإجراءات وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن مورث الطاعنتين الأولى والثانية قد قرر بوكيل عنه برد المطعون ضدهم قضاة المحكمة العسكرية العليا التى شكلت لمحاكمته فى الإتهام المسند إليه فى القضية رقم ٦ لسنة ١٩٧٧ عسكرية أمن دولة عليا بالتقرير بذلك لدى محكمة إستئناف القاهرة علي خلاف الإجراءات المنظمة لذلك فى قانون الأحكام العسكرية فى المادتين سالفتى الذكر فإن هذا

الحكم إذ قضى بعدم إختصاص المحكمة بالفصل فى طلب الرد يكون قد إلتزم صحيح القانون ويضحى النعى عليه بهذا الوجه من سبب الطعن على غير أساس

وحيث إن الطاعنين فى بيان الوجه الثانى من سبب الطعن يقولون أن الحكم المطعون فيه إذ وقف عند حد القضاء بعدم الإختصاص بنظر طلب الرد دون الإحالة إلى المحكمة المختصة على خلاف ما تنص به المادة ١١٠ من قانون المرافعات فإنه يكون معيباً بمخالفة القانون ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير منتج ذلك إنه ولئن أوجبت المادة ١١٠ من قانون المرافعات على المحكمة إذا قضت بعدم إختصاصها أن تأمر بإحالة الدعوى بحالتها إلى المحكمة المختصة ولو كان الإختصاص متعلقاً بالولاية وكانت المعارضة فى صلاحية المطعون ضدهم وبحسب الغاية منها هى دفع ببطلان تشكيل المحكمة المعروض عليها الدعوى الجنائية المتهم فيها مورث الطاعنين الأولى والثانية وأوجبت المادة ٦٢ من قانون الاحكام العسكرية ٢٥ لسنة ١٩٦٦ تقديمها إلى ذات المحكمة قبل إبداء أى دفع أو دفاع فيها وإثبات ذلك فى محضر الجلسة ورتبت جزاء السقوط على مخالفة ذلك وإذ كان البين من أوراق الطعن أن التقرير برد المطعون ضدهم بقلم كتاب محكمة استئناف القاهرة وهى غير مختصة بنظره قد تم بعد حجز الدعوى الجنائية للحكم وسقوط حق الطاعنتين فيه وقد صدر الحكم المطعون فيه بعد صدور الحكم المنهى للدعوى الجنائية فى ١٩٧٧/١١/٣٠ وإنهاء ولاية المحكمة العسكرية التى أصدرته والمشكلة من المطعون ضدهم والمختصة بالفصل فى طلب الرد عملاً بأحكام القانون سالف الذكر ومن ثم يضحى النعى أيا كان وجه الرأى فيه غير منتج وبالتالى غير مقبول .

وحيث إن الطاعنين فى بيان الوجه الثالث من سبب الطعن يقولون أن الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض التظلم من أمر رئيس محكمة الإستئناف بإحالة طلب الرد إلى الدائرة المدنية المختصة إذ كان من المتعين عليه أن يأمر بتنحية المطعون ضدهم وقد امتنعوا عن الرد على المعارضة فيهم لا أن يأمر بالإحالة بما يعيبه بمخالفة القانون .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن قانون الأحكام العسكرية رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٦ بعد عقد الأختصاص بنظر المعارضة فى رئيس أو عضوأ المحكمة العسكرية حال نظر دعوى مطروحة لذات المحكمة دون المحاكم المدنية نص فى المادة ٦٣ منه على أنه إذا ظهر للمحكمة أن المعارضة جدية تصدر قراراً بقبولها وترفع الأمر إلى الضابط الآمر بالإحالة مما مفاده أنه أمر تنحية أعضاء المحكمة العسكرية ينعقد الضابط الامر بإحالة الدعوى إلى المحكمة المعارض فى صلاحية أعضائها بعد أن تقرر قبول المعارضة لما كان ذلك البين من الحكم المطعون فيه أنه قد خلص فى قضائه إلى عدم اختصاص رئيس محكمة إستئناف القاهرة بأمر تنحية قضاه المحكمة العسكرية العليا المطعون ضدهم فإنه يكون قد إنتهى إلى نتيجة صحيحه ويضحى نعيه بوجه النعى على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن برمته .

\\\\\\\\\\\\\\\\

جلسة ٢٢ من إبريل سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / جرجس إسحق نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد فتحى الجمهودى عبد الحميد الشافعى (نائبى رئيس المحكمة) ، محمود رضا وإبراهيم الطويلة .

١٦٩

الطعن رقم ١١١٤ لسنة ٥٨ القضائية :

حجز « الحجز الإدارى » رى . تعويض . إختصاص .

لوزارة الرى الرجوع بطريق الحجز على من استفاد من التعدى على منافع الرى والصرف بقيمة نفقات إعادة الشيء إلى أصله . التزامه بأداء هذه القيمة خلال شهر من إخطاره . عدم اعتبار هذه المبالغ عقوبه بل هى استرداد للنفقات الفعليه التى تكبدتها الدولة مقابل إعادة الشيء إلى أصله ، وهى لا تعد من قبيل التعويضات التى تختص بالفصل فيها لجنة الفصل فى منازعات التعويضات .

المواد ٦٩ ،٩٨ ، ١٠٢ القانون ١٢ لسنة ٨٤ بشأن الرى والصرف .

لما كان المشرع قد خطر فى المادة ٦٩ من القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٨٤بشأن الرى والصرف – المنطبق على واقعة الدعوى – القيام ببعض الافعال التى تعتبر تعديا على منافع الرى والصرف ونص فى المادة ٩٨ من على أن يكون لمهندس الرى المختص فى هذه الحالة أن يكلف من استناد التعدى من هذا باعادة الشيىء إلى أصله فى ميعاد يحدده والإقام بذلك على نفقته ويتم اخطار المستفيد وإثبات الإجراءات فى محضر المخالفة الذى يحرره مهندس الرى فإذا لم يقم

المستفيد بإعادة الشيئ إلى اصله فى الموعد يكون لمدير عام الرى اصدار قرار بازاله التعدى اداريا وذلك مع عدم الاخلال بالعقوبات المقرره بهذا القانون ويخطر المستفيد بقيمة تكاليف إعاده الشىء إلى أصله ويلزم بأداء هذه القيمة خلال شهر من تاريخ الاخطار بها والاقامت وزارة الرى بتحصيلها بطريق الحجز الادارى ، ومؤدى ذلك أن يكون لوزارة الرى الرجوع بطريق الحجز الادارى على من إستفاد من التعدى على منافع الرى والصرف بقيمة نفقات إعادة الشيئ إلى اصله بمجرد عدم قيامه بإعادة الشىء إلى أصله وأن يكون ملزما بأداء هذه القيمة خلال شهر من تاريخ إخطاره بها دون إنتظار صدور قرار بإدانته عن مخالفته أى حكم من أحكام ذلك القانون ولا تعتبر هذه المبالغ عقوبه بل هى أسترداد الدوله للنفقات الفعلية التى تكبدتها مقابل إعادة الشىء إلى أصله ويتحملها المنتفع لقاء ما عاد عليه من منفعه نتيجة التعدى على مرفق الرى والصرف . كما لا تعد هذه المبالغ من قبيل التعويضات التى تختص بالفصل بها لجنه الفصل فى منازعات التعويضات المنصوص عليها فى المادة ١٠٢ من ذات القانون إذ لا تختص هذه اللجنة بالمنازعات المتعلقه بنفقات إعادة الشىء إلى أصله .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون عليه أقام الدعوى رقم ١٣٤ سنة ١٩٨٥ مدنى جزئى ميت غمر بطلب الحكم ضد الطاعنين (« ١ » وزير الرى « ٢ » مدير أعمال هندسة رى قناطر زفتى « ٣ » مندوب الحجز الإدارى) فى مادة تنفيذ

موضوعيه بقبول الإشكال شكلاً وفى الموضوع بوقف إجراءات البيع عن الحجز الإدارى الموقع بتاريخ ١٩٨٥/٣/١٨ واعتبار الحجز المذكور لاغيا ، وقال بياناً لذلك إن الطاعنين أوقعوا هذا الحجز لوفاء لمبلغ ٣٨٥٠ جنيها قيمة تعويض عن رد الشيىء إلى أصله المستحق عن إرتكاب المخالفة رقم ٢٣ سنة ١٩٨٤ زفتى فى حين أنه غير مدين بدين مستحق الأداء ولم يصدر حكم بإدانته وأنه تظلم من هذه المطالبه أمام لجنه منازعات التعويضات ولم يفصل فى التظلم بعد ، وأقام الطاعن أيضا الدعوى رقم ٢٩٩ سنة ١٩٨٥ مدنى جزئى ميت غمر ضد نفس المدعى عليهم فى الدعوى السابقه بطلب الحكم بوقف إجراءات البيع عن الحجز الإدارى الموقع بتاريخ ١٩٨٥/٨/٣٠ وإعتبار الحجز المذكور لاغياً وقال بياناً لذلك إن الحجز توقع وفاء لمبلغ ١٨٣٤ جنيها تعويضا عن رد الشيىء إلى أصله المستحق عن إرتكاب المخالفة رقم ٢٨ سنة ١٩٨٥ رى زفتى فى حين أنه ليس مديناً بدين مستحق الأداء ولم يصدر حكم بإدانته وأنه تظلم من هذه المطالبه أمام لجنة منازعات التعويضات ولم يفصل فى التظلم بعد ، بتاريخ ١٩٨٦/٤/٢٠ حكمت المحكمة برفض كل من الدعويين ، أستأنف المطعون عليه هذين الحكمين لدى محكمة إستئناف المنصورة بالإستئنافين رقمى ٧٨٧ سنة ٣٨ ق ، ٧٨٨ سنة ٣٨ ق على التوالى وبعد أن ضمت المحكمة الإستئنافين حكمت بتاريخ ١٩٨٨/١/١١ فى كل من الإستئنافين بإلغاء الحكم المستأنف وقبول الأشكال شكلا وإيقاف إجراءات البيع بالحجز الإدارى المستشكل فى تنفيذه وإعتبار الحجز المذكور لاغياً وكأن لم يكن ، طعن الطاعنون فى هذين الحكمين بطريق النقض وقدمت النيابة مذكره أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشوره فرأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه فى بيان ذلك يقولون إن الحجزين توقعا وفاء للنفقات الفعليه التى تكبدتها الدوله مقابل إعادة الشيىء إلى أصله نتيجة التعدى على مرفق الرى وأن المبلغ المحجوز من أجله مستحق الأداء ولو لم يصدر حكم بإدانه المطعون عليه وأنه لا يعد من قبيل التعويضات التى تختص بالفصل فيها اللجنة المشكله لهذا الغرض وليس من شأن التظلم إليها إن - يصبح الدين المطالب به متنازعاً فيه أو غير مستحق الأداء إذا أن اللجنة المذكورة لا تختص بالفصل فى تلك المنازعات .

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك أن المشرع حظر فى المادة ٦٩ من القانون رقم ١٢ سنة ١٩٨٤ بشأن الرى والصرف - المنطبق على واقعةالدعوى - القيام ببعض الأفعال التى تعتبر تعدياً على منافع الرى والصرف ونص فى المادة ٦٩ منه على أن يكون لمهندس الرى المختص فى هذه الحالة أن يكلف من استفاد من هذا التعدى بإعاده الشيىء إلى أصله فى ميعاد يحدده والإقام بذلك على نفقته ويتم إخطار المستفيد وإثبات الإجراءات فى محضر المخالفة الذى يحرره مهندسى الرى فإذا لم يقم المستفيد بإعاده الشيىء إلى أصله فى الموعد المحدد يكون لمدير عام الرى إصدار قرار بإزاله التعدى إدارياً وذلك مع عدم الإخلال بالعقوبات المقرره بهذا القانون ويخطر المستفيد بقيمة تكاليف إعادة الشيىء إلى أصله ويلزم بأداء هذه القيمة خلال شهر من تاريخ الإخطار بها وإلا قامت وزارة الرى بتحصيلها بطريق الحجز الإدارى ومؤدى ذلك أن يكون لوزارة الرى الرجوع بطريق الحجز الإدارى على من إستفاد من التعدى على منافع الرى والصرف بقيمة نفقات إعادة الشيئ إلى اصله بمجرد عدم قيامه بإعادة الشيئ إلى اصله وأنه يكون ملزما بأداء هذه القيمة خلال شهر من تاريخ اخطاره بها دون انتظار صدور قرار بادانته عن مخالفته أى حكم من أحكام ذلك القانون

ولاتعتبر هذه المبالغ عقوبه بل هى إسترداد الدولة للنفقات الفعلية التى تكبدتها مقابل إعادة الشئ إلى اصله ويتحملها المنتفع لقاء ما عاد عليه من منفعة نتيجة التعدى على مرفق الرى والصرف - كما لا تعد هذه المبالغ من قبيل التعويضات التى تختص بالفصل بها لجنة الفصل فى منازعات التعويضات المنصوص عليها فى المادة ١٠٢ من ذات القانون إذ لا تختص هذه اللجنة - بالمنازعات المتعلقة بنفقات إعادة الشيئ إلى اصله ، ولما كان البين من محضرى الحجز الإدارى وأمرى الحجز المودعين ملف الطعن أن الحجزين توقعا ضد المطعون عليه وفاء لقيمة رد الشيئ إلى اصله فى المخالفتين رقمى ٢٣ سنة ١٩٨٤ ٢٨ سنة ١٩٨٥ دقهلية بإعتبار أنه هو المستند من التعدى على منافع الرى والصرف فإن إمرى الحجز الذين أصدرتهما وزارة الرى والحجزين الموقعين نفاذا لها قد تما وفق صحيح حكم القانون لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد اقام قضاءه على أن الدين المحجوز من أجله فى كلا الحجزين متنازع عليه فى التظلم المقدم من المطعون عليه إلى لجنة الفصل فى منازعات التعويضات ولم يفصل فيه بعد يكون قد خالف القانون والخطأ فى تطبيقه بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ٢٢ من أبريل سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / جرجس إسحق نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد فتحى الجمهودى ، عبد الحميد الشافعى (نائبى رئيس المحكمة) ، محمود رضا الخضيرى وإبراهيم الطويلة .

١٧٠

الطعن رقم ٢١١١ لسنة ٥٥ القضائية :

(١) عقد .

الإيجاب . ما هيته . العرض الذى يعبر به الشخص الصادر منه عن إرادته فى إبرام عقد معين . تمام التعاقد بتلا فى إرادة المتعاقدين على قيام الالتزام ونفاذه شرطه . إقتران الإيجاب بقبول مطابق . التعاقد بشأن بيع أملاك الدولة الخاصة تمامه بالتصديق عليه ممن يملكه .

بيع الأراضى الصحراوية لغير غرض إستصلاحها وزراعتها . ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ ولائحته التنفيذية . وجوب الترخيص فيه والتصديق على الثمن من وزير الإصلاح الزراعى ثم إعتماده من صاحب الصفة فيه . إعلان الجهة الإدارية عن رغبتها فى البيع وإجراءاتها لهذا الغرض . لا يعتبر إيجابا من جانبها .

(٢) حكم « تسبيب الحكم : التسبيب الكافى » .

إقامة الحكم على أسباب تكفى لحمله . تعيبه بما ورد فى سبب النعى . غير منتج متى كان الحكم لا يناقض مع الثابت بأوراق الدعوى . مثال .

١ - المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن الإيجاب هو العرض الذى يعبر به الشخص الصادر فيه - على وجه جازم - عن إرادته فى إبرام عقد معين بحيث إذا ما إقترن به قبول مطابق له انعقد العقد ولا يعتبر التعاقد تاما وملزما إلا بتوافر الدليل على تلاقى إرادة المتعاقدين على قيام هذا الالتزام ونفاذه ، وأن التعاقد بشأن بيع أملاك الدولة الخاصة لا يتم - بين الجهة البائعة وبين طالبى الشراء - إلا بالتصديق عليه ممن يملكه . لما كان ذلك وكان الباب الثالث من القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ ولائحته التنفيذية - اللذان يحكمان واقعة التداعى - وقبل إلغائه بالقانون رقم ١٤٣ - لسنة ١٩٨١ اعتباراً من ١٩٨١/٩/١ قد أورد القواعد الخاصة بالتصرف فى الأراضى الصحراوية بقصد إستصلاحها وزراعتها ومنها مانصت عليه المواد ٤٩ ، ٦٢ ، ٦٣ من اللائحة التنفيذية من أنه يجب على راغبى الشراء إستصلاح الأرض المبيعة خلال عشر سنوات من تاريخ تسليمها إليهم وعدم شهر عقد فيها إلا بعد التحقيق من إستصلاحها وإستثناء من ذلك أجاز نص المادة ٥١ من القانون سالف الذكر لوزير الإصلاح الزراعى وإستصلاح الأراضى أن يرخص فى التصرف فى بعض العقارات التى تسرى عليها أحكام هذا القانون دون التقيد بهذه الأحكام تحقيقاً لأغراض التنمية الاقتصادية أو النفع العام وأورد الفصل الثانى من الباب الخامس من اللائحة التنفيذية قواعد وشروط البيع لهذه الأغراض مدينون المادة ٢٦٣ من هذه اللائحة أن طلبات شراء الأراضى الصحراوية تقدم إلى الإدارة - العامة للتمليك بالمؤسسة العامة لتعمير الصحارى متضمنه بيانات معينة ، ومرفقا بها مستندات خاصة على نحو ما حددته المادتان ٢٦٤ ، ٢٦٥ وأوجبت المادة ٢٦٨ عرض طلبات الشراء المستوفاة على وزير الإصلاح الزراعى واستصلاح الأراضى للترخيص فى البيع بعد التحقيق من أن الأراضى محلها

ليست من التى تحتاجها الوزارات والمصالح الحكومية ووحدات الإدارة المحلية لتنفيذ مشروعات أو تحقيق أغراض عامة وأنها لا تدخل ضمن برامج الإستصلاح العامة ولا تقع فى مناطق صحراوية تحظر الملكية فيها وفقا للقانون ، وأوضحت المادتان ٢٦٩ ، ٢٧٠ كيفية تقدير ثمن الأراضى محل هذه الطلبات بمعرفة اللجان المختصة ووجوب عرض هذه التقديرات على اللجنة العليا لتقدير اثنان أراضى الدولة لمراجعتها ثم عرضها على مجلس إدارة المؤسسة المصرية العامة لتعمير الصحارى للنظر فى التصديق عليها ومن بعده على وزير الإصلاح الزراعى وإستصلاح الأراضى للتصديق عليها ، ونصت المادة ٢٧١ من اللائحة التنفيذية على أن يتم إعتماد البيع إلى طالب شراء الأراضى الصحراوية من مدير المؤسسة المصرية العامة لتعمير الصحارى بعد التحقق من صحة إجراءات البيع وقواعده ومطابقتها لأحكام القانون واللائحة المذكورة ويبلغ هؤلاء بإعتماد البيع إليهم وبأركانه الأساسية مع تحديد الجهة التى يتقدمون إليها للتوقيع على عقود البيع الإبتدائية ومؤدى هذه النصوص مجتمعة أن بيع الأراضى الصحراوية لغير غرض إستصلاحها - وزراعتها يجب أن يصدر الترخيص فيه والتصديق على الثمن المحدد له من وزير الإصلاح الزراعى وإستصلاح الأراضى - وقتذاك - وحده دون سواه ، وأن إعتماد هذا البيع يتعرض مدير المؤسسة المصرية العامة لتعمير الصحارى فى ذلك الحين والذى حل محله رئيس مجلس إدارة الهيئة العامة لتعمير الصحارى اعتباراً من ١٩٦٩/٤/١٧ تاريخ العمل بقرار رئيس الجمهورية رقم ٤٥٣ لسنة ١٩٦٩ بشأن تحويل المؤسسة المصرية العامة لتعمير الصحارى إلى هيئة عامة حلت محلها بعد ذلك الهيئة العامة لمشروعات التعمير والتنمية الزراعية (المطعون عليها الأولى) اعتبارا من ١٩٧٥/٤/١٠ تاريخ العمل بقرار رئيس الجمهورية

رقم ٢٦٩ لسنة ١٩٧٥ فى شأن إنشاء هذه الهيئة الأخيرة التى يمثلها رئيس مجلس إدارتها ، ومفاد ذلك - أن الترخيص بالبيع وإعتماده من صاحب الصفة فيه على هذا النحو يتم به ركن القبول بالبيع ولا يعتبر إعلان الجهة الإدارية عن رغبتها فى البيع والإجراءات التى تقوم بها لهذا الغرض - من مفاوضات مع راغبى الشراء وممارسة على الثمن إيجاباً من جانبها ، ذلك أن الإيجاب فى هذه الحالة إنما يكون من قبل راغب الشراء بتقدمه للشراء على أساس سعر معين ولا يتم التعاقد إلا بالترخيص فى البيع والتصديق عليه ، وإذ لم يثبت حصول ذلك من صاحب الصفة فيه فإنه لا يكون باتا - لما كان ما تقدم وكانت الطاعنة لم تقدم ما يفيد موافقة وزير الإصلاح الزراعى وإستصلاح الأراضى على الترخيص فى البيع ثم إعتماده من صاحب الصفة فيه ولا محل للقول بإفتراض حصول ذلك أزاء موافقة الجهات الإدارية الأخرى على البيع أو قيامها بإتخاذ إجراءات تحديد الثمن واخطار الطاعنة به وسداده وتسليم العقار فإن ذلك كله لا يغنى من ضرورة الترخيص فى البيع من يملكه قانوناً. والتصديق عليه من صاحب الصفة فيه على نحو ما سلف بيانه .

٢ - لما كان البين من الحكم المطعون فيه أنه أسس قضاءه بتأييد الحكم الإبتدائى فى قضائه برفض الدعوى على أن البيع الذى تدعى الطاعنة صدوره لها من المطعون عليها الأولى عن أرض التداعى لم يتم ولم تكتمل أركانه لعدم الترخيص به من وزير الإصلاح الزراعى وإستصلاح الأراضى والتصديق عليه من صاحب الصفة فى ذلك وكان هذا الذى أقام عليه الحكم المطعون فيه قضاءه صحيحاً فى القانون ويكفى لحمله ولا يتناقض مع الثابت بأوراق الدعوى على نحو ما سلف بيانه فى الرد على سبب النعى الأول - ومن ثم فإن تعييبه بما جاء بهذا السبب - وأيا كان وجه الرأى فيه يكون غير منتج .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعة الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعنة أقامت ضد المطعون عليهما الدعوى رقم ٣٥٠٦ سنة ١٩٨٢ مدنى جنوب القاهرة الإبتدائية بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقود البيع الصادر لها من الهيئة المطعون عليها الأولى عن مساحة ١٥ ف من الأراضى الصحراوية المبينة بصحيفتها لقاء الثمن المتفق عليه ، وقالت بيانا لذلك أنها تقدمت للهيئة المذكورة بطلب شراء هذه المساحة لإقامة مشروع صناعى عليها ، ووافقت على بيعها لها بالثمن الذى قدرته اللجنة العليا لتثمين أراضى الدولة ومقداره مبلغ ١٤٠٠٠٠ جـ يسدد نقداً أو مقسطاً وأخطرتها بذلك فبادرت إلى سداد مقدم الثمن ومقداره ٣٥٠٠٠ جـ فى ١٩٧٩/٧/١٠ وتم التعاقد وتنفذ العقد بإستلامها المساحة المبيعة فى ١٩٧٩/٨/٨ ثم سددت القسط الأول من مؤجل الثمن ومقداره مبلغ ٣٧١٠٠ جـ فى ١٩٨٠/٧/٢٠ غير أن المطعون عليها الأولى عادت وأخطرتها بتاريخ ١٩٨٠/٩/٢٤ بعدولها عن هذا البيع البات فأقامت الدعوى ، بتاريخ ١٩٨٤/٣/٢٤ حكمت المحكمة برفض الدعوى . إستأنفت الطاعنة هذا الحكم لدى محكمة إستئناف القاهرة بالإستئناف رقم ٣٨٧٣

سنة ١٠١ ق وبتاريخ ١٩٨٥/٥/١٥ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فرأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب تنعى الطاعنة بالأول منها - على الحكم المطعون فيه - مخالفة الثابت بالأوراق والخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الاستدلال وفى بيان ذلك تقول أن الثابت من مستنداتها المقدمة فى الدعوى أن اللجنة العليا لأملاك الدولة - بالهيئة المطعون عليها الأولى - خصصت لها المساحة التى طلبت شراءها وحددت ثمنها وطريقة سداده وأخطرتها بالموافقة على بيعها لها وفقاً لهذه الشروط وبالسير فى باقى إجراءات التعاقد ، وأنها دفعت مقدم الثمن وتسلمت المساحة المبيعة فى ١٩٧٩/٨/٨ ثم سددت القسط الأول من أقساط الثمن المؤجل سدادها ، وذلك كله - قاطع الدلالة على أن طلب شرائها أرض التداعى استوفى كافة الشروط وأستكمل جميع الإجراءات المنصوص عليها فى القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ ولائحته التنفيذية - الذى تم البيع فى ظلهما - ومنها عرضه على وزير الإصلاح الزراعى وموافقته على البيع وأن هذا البيع تم إعتماده وانعقد صحيحاً مستوفياً شرائطه وأركانه ، فإن الحكم المطعون فيه إذ أقام قضاءه برفض الدعوى على ما ذهب إليه من أن طلب الشراء لم يعرض على وزير الإصلاح الزراعى للنظر فى الترخيص بالبيع وأن الإيجاب الصادر منها لم يصادفه قبول من الجهة الإدارية المختصة فلم ينعقد البيع ، وفى حين أن إجراءات تحديد الثمن لا تتخذ إلا بعد صدور ترخيص الوزير بالبيع - يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله - ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الإيجاب هو العرض الذى يعبر به الشخص الصادر منه - على وجه جازم - عن إرادته فى إبرام عقد معين بحيث إذا ما إقترن به قبول مطابق له انعقد العقد ولا يعتبر التعاقد تاماً وملزماً إلا بتوافر الدليل على تلاقى إرادة المتعاقدين على قيام هذا الالتزام ونفاذه ، وأن التعاقد بشأن بيع أملاك الدولة الخاصة لا يتم - بين الجهة البائعة وبين طالبى الشراء - إلا بالتصديق عليه ممن يملكه ، لما كان ذلك - وكان الباب الثالث من القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ ولائحته التنفيذية - اللذان يحكمان واقعة التداعى - وقبل إلغائه بالقانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٨١ اعتباراً من ١٩٨١/٩/١ قد أورد القواعد الخاصة بالتصرف فى الأراضى الصحراوية بقصد إستصلاحها وزراعتها ومنها ما نصت عليه المواد ٤٩ ، ٦٢ ، ٦٣ من اللائحة التنفيذية من أنه يجب على راغبى الشراء إستصلاح الأرض المبيعة خلال عشر سنوات من تاريخ تسليمها إليهم وعدم شهر عقد بيعها إلا بعد التحقق من إستصلاحها واستثناء من ذلك أجاز نص المادة ٥١ من القانون سالف الذكر لوزير الإصلاح الزراعى وإستصلاح الأراضى أن يرخص فى التصرف فى بعض العقارات التى تسرى عليها أحكام هذا القانون دون التقيد بهذه الأحكام تحقيقا لأغراض التنمية الاقتصادية أو النفع العام وأورد الفصل الثانى من الباب الخامس من اللائحة التنفيذية قواعد وشروط البيع لهذه الأغراض مدينون المادة ٢٦٣ من هذه اللائحة أن طلبات شراء الأراضى الصحراوية تقدم إلى الإدارة العامة للتمليك بالمؤسسة العامة لتعمير الصحارى متضمنه بيانات معينة ، ومرفقاً بها مستندات خاصة على نحو ما حددته المادتان ٢٦٤ ، ٢٦٥ وأوجبت المادة ٢٦٨ عرض طلبات الشراء المستوفاة على وزير الإصلاح الزراعى وإستصلاح الأراضى

للترخيص فى البيع بعد التحقق من أن الأراضى محلها ليست من التى تحتاجها الوزارات والمصالح الحكومية ووحدات الإدارة المحلية لتنفيذ مشروعات أو تحقيق أغراض عامة وأنها لا تدخل ضمن برامج الإستصلاح العامة ولا تقع فى مناطق صحراوية تحظر الملكية فيها وفقا للقانون ، وأوضحت المادتان ٢٦٩ ، ٢٧٠ كيفية تقدير ثمن الأراضى محل هذه الطلبات بمعرفة اللجان المختصة ووجوب عرض هذه التقديرات على اللجنة العليا لتقدير أثمان أراضى الدولة لمراجعتها ثم عرضها على مجلس إدارة المؤسسة المصرية العامة لتعمير الصحارى للنظر فى التصديق عليها ومن بعده على وزير الإصلاح الزراعى وإستصلاح الأراضى للتصديق عليها ، ونصت المادة ٢٧١ من اللائحة التنفيذية على أنه يتم إعتماد البيع إلى طالبى شراء الأراضى الصحراوية من مدير المؤسسة المصرية العامة لتعمير الصحارى بعد التحقق من صحة إجراءات البيع وقواعده ومطابقتها لأحكام القانون واللائحة المذكورة ويبلغ هؤلاء بإعتماد البيع إليهم وبأركانه الأساسية مع تحديد الجهة التى يتقدمون إليها للتوقيع على عقود البيع الإبتدائية ، ومؤدى هذه النصوص مجتمعة أن بيع الأراضى الصحراوية لغير غرض إستصلاحها وزراعتها يجب أن يصدر الترخيص فيه والتصديق على الثمن المحدد له من وزير الإصلاح الزراعى وإستصلاح الأراضى - وقتذاك - وحده دون سواه ، وأن إعتماد هذا البيع يتم من المؤسسة المصرية العامة لتعمير الصحارى - فى ذلك الحين - والذى حل محله رئيس مجلس إدارة الهيئة العامة لتعمير الصحارى اعتباراً من ١٩٦٩/٤/١٧ تاريخ العمل بقرار رئيس الجمهورية رقم ٤٥٣ لسنة ١٩٦٩ بشأن تحويل المؤسسة المصرية العامة لتعمير الصحارى إلى هيئة عامة حلت محلها بعد ذلك الهيئة العامة لمشروعات التعمير والتنمية الزراعية (المطعون عليها الأولى) اعتبارا من ١٩٧٥/٤/١٠ تاريخ

العمل بقرار رئيس الجمهورية رقم ٢٦٩ لسنة ١٩٧٥ فى شأن إنشاء هذه الهيئة الأخيرة التى يمثلها رئيس مجلس إدارتها ، ومفاد ذلك - أن الترخيص بالبيع وإعتماده من صاحب الصفة فيه على هذا النحو يتم به ركن القبول بالبيع ولا يعتبر إعلان الجهة الإدارية عن رغبتها فى البيع والإجراءات التى تقوم بها لهذا الغرض - من مفاوضات مع راغبى الشراء وممارسة على الثمن - إيجابا من جانبها ، ذلك أن الإيجاب فى هذه الحالة إنما يكون من قبل راغب الشراء بتقدمه للشراء على أساس سعر معين ولا يتم التعاقد إلا بالترخيص فى البيع والتصديق عليه ، وإذ لم يثبت حصول ذلك من صاحب الصفة فيه فإنه لا يكون باتا - لما كان ما تقدم وكانت الطاعنة لم تقدم ما يفيد موافقة وزير الإصلاح الزراعى وإستصلاح الأراضى على الترخيص فى البيع ثم إعتماده من صاحب الصفة فيه ولا محل للقول بإفتراض حصول ذلك أزاء موافقة الجهات الإدارية الأخرى على البيع أو قيامها بإتخاذ إجراءات تحديد الثمن واخطار الطاعنة به وسداده وبتسليم العقار فإن ذلك كله لا يغنى عن ضرورة الترخيص فى البيع من يملكه قانونا - والتصديق عليه من صاحب الصفة فيه على نحو ما سلف بيانه ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض الدعوى على ما استخلصه من أوراقها والمستندات المقدمة من الطاعنة فيها أن البيع الذى تدعى الطاعنة صدوره لها لم ينعقد ولم تتكامل أركانه لعدم الترخيص به من وزير الإصلاح الزراعى وإستصلاح الأراضى والتصديق عليه ، فإنه يكون قد وافق صحيح القانون ويضحى النعى على غير أساس .

وحيث إن الطاعنة تنعى بباقى أسباب الطعن - على الحكم المطعون فيه - الخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الاستدلال والقصور فى التسبيب وفى بيان

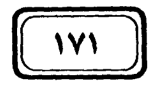
ذلك تقول أن الحكم الإبتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه اخضع البيع موضوع التداعى لأحكام القانونين رقمى ٥٩ لسنة ١٩٧٩ ، ١٤٣ لسنة ١٩٨١ ، ورتب على ذلك قضاءه برفض الدعوى تأسيساً على ما ذهب إليه أن الطاعنه لم تتحصل على موافقة الهيئة المطعون عليها الثانية ولم تتقدم بطلب للاعتداد بالتصرف خلال الميعاد الذى حدده القانون الأخير وأن الوزير المختص لم يصدر قراراً بالاعتداد بالبيع طبقاً للمادة ١٨ من هذا القانون فى حين أن لكل من القانونين سالفى الذكر مجال تطبيقه المستقل عن الآخر بحيث لا يمكن الجمع بينهما وتطبيق أحكامهما معا على واقعة واحده ولم يحدد ذلك الحكم أيا منهما يحكم واقعة الدعوى فضلا عن تناقضه فى بيان الجهة التى تملك إقرار البيع والتصديق عليه وما إذا كانت هى الهيئة المطعون عليها الثانية أو الوزير المختص ، وهو ما يعيبيه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود - ذلك أنه لما كان البين من الحكم المطعون فيه أنه أسس قضاءه بتأييد الحكم الإبتدائى فى قضائه برفض الدعوى على أن البيع الذى تدعى الطاعنة صدوره لها من المطعون عليها الأولى عن أرض التداعى لم يتم ولم تكتمل أركانه لعدم الترخيص به من وزير الإصلاح الزراعى وإستصلاح الأراضى والتصديق عليه من صاحب الصفة فى ذلك ، وكان هذا الذى أقام عليه الحكم المطعون فيه قضاءه صحيحاً فى القانون ويكفى لحمله ولا يتناقض والثابت بأوراق الدعوى - على نحو ما سلف بيانه فى الرد على سبب النعى الأول - ومن ثم فإنه تعيبيه بما جاء بهذا السبب - وأيا كان وجه الرأى فيه - يكون غير منتج ويضحى هذا النعى غير مقبول .

وحيث إن لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٣ من إبريل سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / محمد عبد الحميد سند نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / كمال نافع نائب رئيس المحكمة ، يحيى عارف ، سامى فرج و أحمد الحديدى .



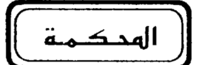
الطعن رقم ٥٨ لسنة ٥٦ القضائية :

حكم « حجية الحكم » إيجار « إيجار الأماكن » . قضاء « قضاء مستعجل » .

تنفيذ حكم مستعجل بطرد المستأجر لتخلفه عن سداد الاجره - لا يحول وحق محكمة الموضوع فى إعادته إلى العين - متى أوفى بالاجرة المستحقة عليه والمصاريف والنفقات الفعلية إلى المؤجر قبل إقفال باب المرافعة فى الدعوى ولو تضمن العقد شرطا فاسخا . علة ذلك .

المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن الحكم الذى يصدر من القضاء المستعجل بطرد المستأجر من العين المؤجرة للتأخير فى وفاء الأجرة لا يقيد محكمة الموضوع إذا ما طرح النزاع إمامها من المستأجر فلها أن تعيده إلى العين المؤجرة إذا ما أوفى الأجرة المستحقة عليه والمصاريف والنفقات الفعلية إلى المؤجر قبل اقفال باب المرافعة بحسبان أن إختصاص القضاء المستعجل يقف عند اتخاذ إجراء وقتى مبناه ظاهر الأوراق ولايمس أصل الحق لا يغير من ذلك النص فى الفقرة الثانية من المادة ١٨/ب من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على عدم تنفيذ حكم القضاء المستعجل بالطرد إذا ما سدد المستأجر الأجرة والمصاريف والاتعاب عند تنفيذ الحكم إذ قصارى ما تهدف إليه هو اعطاء هذه الفرصة

للمستأجر لتوقى التنفيذ دون أن تصنع شرطا بأن يتم السداد قبل التنفيذ لاعمال حكم الفقره الأولى من هذه المادة بتوقى الحكم للإخلاء بسداد الأجرة وملحقاتها قبل إقفال باب المرافعه فى الدعوى أمام محكمة الموضوع كما لا ينال من ذلك لنص أمر متعلق بالنظام العام فى قانون إيجار الأماكن وإذ إنتهى الحكم المطعون فيه إلى أن المطعون ضده الأول « المستأجر قد أوفى الأجرة المستحقه قبل إقفال باب المرافعة وقضى فى الدعوى على هذا الأساس بطرد الطاعنين وتسليم العين للمطعون ضدهما بما فيها من منقولات مملوكه لهما فأنه يكون طبق صحيح القانون فلا يعيب تحدى الطاعنين بأن المطعون ضده الأول أوفى الأجرة المستحقه بعد تنفيذ حكم الطرد المستعجل .



المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع على - ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضدهما أقاما الدعوى رقم ١٢٦ لسنة ١٩٨١ مدنى جنوب القاهرة الأبتدائية على مورث الطاعنين بطلب الحكم بطرده من الشقة موضوع النزاع والمؤجرة لهما بالعقد المؤرخ ١٩٦٥/٩/١ وتمكينهما منها بما فيها من منقولات مملوكه لهما تأسيسا على أنهما إستأجرا من المورث تلك الشقة وأن الأخير استصدر ضد المطعون ضده الأول أثناء غيبته خارج البلاد وبإجراءات باطله حكما فى الدعوى المستعجلة رقم ٨٧٧ لسنة ١٩٨٠ القاهرة بطرده

من العين المؤجرة للتخلف عن سداد الأجرة - وأن المطعون ضدها الثانية لها حقوق بالمسكن بإعتبارها زوجة المطعون ضده الأول ولها أولاد منه وتتمتع بحق الامتداد القانونى فضلا عن أنها لم تختصم فى الدعوى المستعجله ولا تحاج بها فأقاما الدعوى . دفع المورث بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة وبعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها فى الدعوى المستعجلة وبتاريخ ١٩٨٤/٤/٣٠ حكمت المحكمة برفض الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة وبرفض الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها وبالطرد والتسليم . إستأنف الطاعنون هذا الحكم بالإستئناف رقم ٥١٢٤ لسنة ١٠١ ق القاهرة . وبتاريخ ١٩٨٥/١١/٦ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . وإذ عرض على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى بهما الطاعنون على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقولون إن ما ذهب إليه الحكم من أن حكم الطرد الصادر فى الدعوى رقم ٨٧٧ لسنة ١٩٨٠ مستعجل القاهرة لتحقق الشرط الفاسخ الوارد فى عقد الإيجار للتخلف عن سداد الأجرة لا حجيه له - غير صحيح ، إذ يشترط لذلك أن يكون سداد الأجرة قبل تمام التنفيذ طبقا للمادة ١٨/ب من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ والثابت أن السداد تم بعد تنفيذ الحكم وأنه بصدور حكم الطرد المستعجل سالف الذكر دون السداد حتى تمام التنفيذ يعتبر عقد الإيجار مفسوخا ولا يصح الاستناد إليه فيما بعد فى دعوى التمكين وإذ خالف الحكم المطعون فيه ذلك فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الحكم الذى يصدر من القضاء المستعجل بطرد المستأجر من العين المؤجرة وللتأخير فى وفاء الأجرة لا يقيد محكمة الموضوع إذا ما طرح النزاع أمامها من المستأجر فلها أن تعيده إلى العين المؤجرة إذا ما أوفى الأجرة المستحقه عليه والمصاريف والنفقات الفعلية إلى المؤجر قبل أقفال باب المرافعة بحسبان أن إختصاص القضاء المستعجل يقف عند حد إتخاذ إجراء وقتى بناء على ظاهر الأوراق ولا يمس أصل الحق ، لا يغير من ذلك النص فى الفقرة الثانية من المادة ١٨/ب من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على عدم تنفيذ حكم القضاء المستعجل بالطرد إذا ما سدد المستأجر الأجرة والمصاريف والاتعاب عند تنفيذ الحكم ، إذ قصارى ما تهدف إليه هو إعطاء هذه الفرصة للمستأجر لتوقى التنفيذ دون أن تصنع شرطا بأن يتم السداد قبل التنفيذ لاعمال حكم الفقرة الأولى من هذه المادة بتوقى الحكم بالاخلاء بسداد الأجرة وملحقاتها قبل إقفال باب المرافعة فى الدعوى إمام محكمة الموضوع كما لا ينال من ذلك الاتفاق على وقوع الفسخ عند التخلف عن سداد الأجرة لمخالفة ذلك لنص أمر متعلق بالنظام العام فى قانون إيجار الأماكن وإذ انهى الحكم المطعون فيه إلى أن المطعون ضده الأول المستأجر - قد أوفى الأجرة المستحقة قبل أقفال باب المرافعة وقضى فى الدعوى على هذا الأساس بطرد الطاعنين وتسليم العين للمطعون ضدهما بما فيها من منقولات مملوكة لهما فإنه يكون قد طبق صحيح القانون فلا يعيبه تحدى الطاعنين بأن المطعون ضده الأول أوفى الأجرة المستحقة بعد تنفيذ حكم الطرد المستعجل ويكون النعى على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٣ من إبريل سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار / أحمد نصر الجندي نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / حسين محمد حسن عقر نائب رئيس المحكمة ، مصطفى حسيب عباس ، فتحي محمود يوسف وسعيد غرياني .

(١٧٢)

الطعن رقم ٤٢ لسنة ٥٨ القضائية « أحوال شخصية » :

(١ ، ٢) أحوال « دعوى الأحوال الشخصية : الحكم في الدعوى » . المسائل الخاصة بالمسلمين : طاعة » .

(١) القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ سريانه على المراكز القانونية التي تكونت في ظل العمل بالقرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ الذي قضى بعدم دستوريته طالما لم يصدر بتقريرها أحكام حائزة لقوة الأمر المقضي . مثال في طاعة .

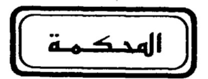
(٢) دعوى اعتراض الزوجة علي دعوى زوجها للعودة لمنزل الزوجية . ماهيتها . من دعاوى الزوجية حال قيامها . الحكم نهائياً بتطليق الزوجة . أثره . عدم الاعتداد باعلانها للدخول في طاعته . علة ذلك .

---

١ - مفاد المادة السابعه من القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - أن تسرى أحكام هذا القانون على المراكز القانونية التي تكونت في ظل العمل بالقرار رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ طالما لم يصدر بتقريرها أحكام حائزة . لقوة الأمر المقضى .

٢ - النص في المادة ١١ مكرر ثانيا من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المضافة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ على أنه « إذا امتنعت الزوجة عن طاعة الزوج

دون حق توقفت نفقة الزوجيه من تاريخ الامتناع وتعتبر ممتنعه دون حق إذا لم تعد لمنزل الزوجية بعد دعوة الزوجة إياها العودة باعلان على يد محضر لشخصها أو من ينوب عنها ، وعليه أن يبين فى هذا الاعلان المسكن وللزوجة حق الاعتراض على هذا أمام المحكمة الإبتدائية خلال ثلاثين يوماً من تاريخ هذا الاعلان ، وعليها أن تبين فى صحيفة الاعتراض الأوجه الشرعية التى تستند إليها فى امتناعها عن طاعته وإلا حكم بعدم قبول إعتراضها ويعتد بوقف نفقتها من تاريخ انتهاء ميعاد الاعتراض إذا لم تتقدم به فى الميعاد وعلى المحكمة عند نظر الاعتراض أو بناء على طلب أحد الزوجين ، التدخل لانهاء النزاع بينهما صلحاً باستمرار الزوجية وحسن المعاشرة ، فإذا بان لها أن الخلاف مستحكم وطلبت الزوجة التطليق إتخذت المحكمة إجراءات التحكيم الموضحة فى المواد من ٧ من إلى ١١ من هذا القانون مفاده أن دعوى اعتراض الزوجة على دعوة زوجها لها للعودة لمنزل الزوجية إنما هى من دعاوى الزوجية حال قيامها فإذا طلبت الزوجة التطليق سواء من خلال دعوى الاعتراض أو بدعوى أخرى مستقله وقضى لها بطلبها بحكم نهائى ، فإن علاقة الزوجية بين الطرفين تكون قد انفصمت ويتعين فى هذه الحالة الحكم بعدم الاعتداد بإعلانها للعودة لمنزل الزوجية وإعتبارة كان لم يكن إذ لاطاعة لمطلقه لمن طلقت عليه .



بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

تتحصل فى أن الطاعنه أقامت الدعوى ١٤٨٩ لسنة ١٩٨٣ كلى أحوال شخصية شمال القاهرة على المطعون ضده للحكم بتطليقها عليه للضرر . وقالت بيانا لدعواها أنها زوجته ومدخولته بصحيح العقد الشرعى وإذ اعتدى عليها بالضرب والسب وطردها من منزل الزوجية وأقام علاقه غير طبيعيه مع احدى الاسر مماتضررت منه وإستحال معه دوام العشرة بينهما فقد أقامت الدعوى . عدلت الطاعنه طلباتها إلى طلب الحكم بإثبات الطلاق الواقع منه عليها بجلسة ١٩٨٥/٦/٢٥ . كما أقامت الطاعنة الدعوى رقم ١٧٨١ لسنة ١٩٨٣ كلى أحوال شخصية شمال القاهرة على المطعون ضده للحكم بعدم الاعتداد باعلانه لها بتاريخ ١٩٨٣/٨/٢٣ للدخول فى طاعته وإعتباره كأن لم يكن . وقالت بيانا لدعواها إنه دعاها بموجب ذلك الإعلان للعودة لمنزل الزوجية وإذ كان المسكن المبين به غير شرعى وهو غير أمين على نفسها ومالها فقد أقامت الدعوى . ضمت المحكمة الدعوى الثانية إلى الأولى ليصدر فيها حكم واحد . أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق ، وبعد أن سمعت شهود الطرفين حكمت بتاريخ ١٩٨٦/٣/٢٥ فى الدعوى رقم ١٤٨٩ لسنة ١٩٨٣ بإثبات الطلاق الواقع بتاريخ ١٩٨٥/٦/٢٥ من المطعون ضده على الطاعن ، وفى الدعوى رقم ١٧٨١ لسنة ١٩٨٣ برفضها . إستأنفت الطاعنة الحكم الصادر فى الدعوى رقم ١٧٨١ لسنة ١٩٨٣ لدى محكمة إستئناف القاهرة بالإستئناف رقم ٢٢٥ لسنة ١٠٣ ق ، كما استأنف المطعون ضده الحكم الصادر فى الدعوى رقم ١٤٨٩ لسنة ١٩٨٣ - بالإستئناف رقم ٢٥٩ لسنة ١٠٣ ق . ضمت المحكمة الإستئناف الثانى إلى الأول ليصدر فيهما حكم واحد ، وبتاريخ ١٩٨٨/١/٧ حكمت برفض إستئناف الطاعنه ، وبإثبات تنازل المطعون ضده عن إستئنافه الطاعنه ، وبإثبات . طعنت الطاعنه فى الحكم الصادر فى الاستئناف رقم ٢٢٥ لسنة ١٠٣ ق

بطريق النقض . قدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم . عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب تنعى الطاعنه بالأول منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون . وفى بيان ذلك تقول إن إعلان المطعون ضده لها للدخول فى طاعته تم فى ظل أحكام القرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ الذى قضى بعدم دستوريته مما يمتنع تطبيق أحكامه من اليوم التالى لنشر الحكم بالجريدة الرسمية ، وكانت رجعيه القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ قررتها المادة السابقة منه على الماضى إلى تاريخ نشر حكم المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية أحكام القرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ ، مما يمتنع تطبيق أحكام القرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ على الإعلان الحاصل فى ٨٣/٨/٢٣ ولاتلحقه رجعيه القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ ، ومؤدى ذلك أن يكون طلب دخول الزوجه فى طاعة زوجها بإجراءات الدعوى المعتاده أخذا بارجح الأقوال فى مذهب الأمام أبى حنيفه الذى يتعين الرجوع إليه عملا بالمادة ٢٨٠ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية لخلوالقانونين رقمى ٢٥ لسنة ١٩٢٠ ، ٢٥ لسنة ١٩٢٩ من النعى على إجراء الإعلان ، فان الحكم المطعون فيه إذ اخضع الإعلان المذكور لأحكام القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ فإنه يكون قد خالف القانون .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك أن مفاد المادة السابعة من القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - أن تسرى أحكام هذا القانون على المراكز القانونيه التى تكونت فى ظل العمل بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ طالما لم يصدر بتقريرها أحكام حائزة لقوة الأمر المقضى ، وإذ إلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وأخضع إعلان المطعون ضده بدعوى الطاعنة

للعودة لمنزل الزوجيه لاحكام القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا ويكون النعي على غير أساس .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنه بالسبب الثاني الخطأ في تطبيق القانون . وفي بيان ذلك تقول إنه لما كانت الطاعنه تدور وجودا وعدما مع قيام الزوجيه ، وإذ قضت المحكمة باثبات طلاق المطعون ضده لها وأصبح هذا الحكم نهائيا ما كان لازمه القضاء بعدم الاعتداد باعلان المطعون ضده لدخولها في طاعته ، وإذ لم يلتزم الحكم المطعون فيه ذلك وقضى بتأييد حكم محكمة أول درجة برفض دعواها وعدم الاعتداد بهذا الاعلان ، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي سديد . ذلك إن النص في المادة ١١ مكرر ثانيا من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المضافة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ على إنه « إذا إمتنعت الزوجة عن طاعة الزوج دون حق توقف نفقه الزوجيه من تاريخ الإمتناع . وتعتبر ممتنعه دون حق إذا لم تعد لمنزل الزوجيه بعد دعوة الزوج إياها للعودة بإعلان على يد محضر لشخصها أو من ينوب عنها ، وعليه أن يبين في هذا الإعلان المسكن . وللزوجه حق الاعتراض أمام المحكمة الإبتدائية خلال ثلاثين يوما من تاريخ هذا الاعلان ، وعليها أن تبين في صحيفة الإعتراض الاوجه الشرعية التي تستند إليها في إمتناعها عن طاعته وإلا حكم بعدم قبول اعتراضها . ويعتد بوقف نفقتها من تاريخ إنتهاء ميعاد الاعتراض إذا لم تتقدم به في الميعاد . وعلى المحكمة عند نظر الاعتراض ، أو بناء على طلب أحد الزوجين ، التدخل لانهاء النزاع بينهما صلحا باستمرار الزوجيه وحسن المعاشرة ، فإذا بان لها أن الخلاف مستحكم وطلبت الزوجة التطليق اتخذت المحكمة إجراءات التحكيم الموضحة في المواد من ٧ إلى ١١ من هذا القانون » - مفاده - أن دعوى إعتراض الزوجة على دعوة زوجها لها للعودة لمنزل

الـزوجيـة إنما هى من دعـاوى الـزوجيـة حـال قيـامهـا ، فإذا طلبت الزوجة التطليق سواء من خلال دعوى الاعتراض أو بدعوى أخرى مستقلة وقضى لها بطلبها بحكم نهائى ، فإن علاقة الزوجيه بين الطرفين تكون قد إنفصمت ، ويتعين فى هذه الحالة الحكم بعدم الاعتداد بإعلانها للعودة لمنزل الزوجيه وإعتباره كأن لم يكن إذ لاطاعه لمطلقه لمن طلقت عليه . لما كان ذلك . وكان البين من الأوراق أن محكمة الإستئناف قضت فى إستئناف المطعون ضده رقم ٢٥٩ لسنة ١٠٣ ق عـن الحكم الصـادر فى الدعوى رقم ١٤٨٩ لسـنة ١٩٨٣ بإثبات تنازله عن إستئنافه ، مما تكون معه علاقة الزوجية بينه وبين الطاعنه قد إنفصمت بموجب هذا الحكم النهائى ، وهو مالازمه أن يقضى الحكم المطعون فيه بإلغاء الحكم المستأنف وبعد الاعتداد باعلان المطعون ضده للطاعنه بدعوتها للدخول فى طاعته ، وإذ لم يلتزم الحكم المطعون فيـه هـذا النظر ، فـإنه يكون قـد أخطـأ فى تطبيـق القانـون بما يـوجب نقـضه ، دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه . ولما تقدم يتعين الحكم بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم الاعتداد باعلان المطعون ضده للطاعنه بالعودة لمنزل الزوجيه .

بسم الله الرحمن الرحيم

مجموعة ا
السنة الحادية والأربعون
الجزء الأول

فهرس هجائي موضوعي

الأحكام الصادرة في طلبات رجال القضاء
وفي المواد المدنية والتجارية والأحوال الشخصية

إثبات - أحوال شخصية - اختصاص

استئناف - أشخاص اعتبارية - إعلان

إلتزام - أمر أداء - أموال - إيجار

	القاعدة	الصفحة

طلبات رجال القضاء

(أ)

إجراءات - استقاله - أقدميه .

إجراءات الطلب

صحيفة الطلب :

طلبات رجال القضاء والنيابة العامة ، وجوب تقديمها بعريضه تودع قلم كتاب المحكمة بحضور الطالب أو من ينيبه أمام الموظف المختص ، مخالفة ذلك . أثره . عدم قبول الطلب . لايغير من ذلك إقامة الطلب أمام محكمة القضاء الإدارى وقضاؤها فيه بعدم الاختصاص والإحالة . علة ذلك .

	القاعدة	الصفحة
(الطلب رقم ١٥٦ لسنة ٥٩ق رجال القضاء جلسة ١٩٩٠/٦/٥)	١٤	٦٢

الصفة فى الطلب :

١ - وزير العدل هو صاحب الصفة فى أية خصومة تتعلق بأى شأن من وزارته . اختصام النائب العام . غير مقبول .

	القاعدة	الصفحة
(الطلب رقم ٢١٩ لسنة ٥٨ق رجال القضاء جلسة ١٩٩٠/٣/١٣)	٩	٤٥

٢ - وزير العدل هو صاحب الصفة فى أية خصومة تتعلق بأى شأن من شئونها . اختصام النائب العام المساعد لشئون التفتيش القضائى . غير مقبول .

	القاعدة	الصفحة
(الطلب رقم ١٦٤ لسنة ٥٨ق رجال القضاء جلسة ١٩٩٠/٣/١٣)	٧	٢٨

	القاعدة	الصفحة
٣ - وزير العدل هو صاحب الصفة فى أيه خصومة تتعلق بأى شأن من شئون وزارته . اختصام مساعد وزير العدل لشئون التفتيش القضائى . غير مقبول .		
(الطلب رقم ١٣٤ لسنة ٥٩ق رجال القضاء جلسة ١٩٩٠/٧/٢٤)	٢١	٨٦
٤ - وزير العدل . هو الرئيس الأعلى المسئول عن وزارته وإدارتها وصاحب الصفة فى أية خصومة تتعلق بأى شأن من شئونها . اختصام رئيس مجلس القضاء الأعلى غير مقبول .		
(الطلبان رقما ٨٦ و ١٣٧ لسنة ٥٩ق رجال القضاء جلسة ١٩٩٠/١٢/٢٥)	٢٣	٩٦
استقالة :		
طلب إلغاء قرار قبول استقالة الطالب . وجوب تقديمه خلال ثلاثين يوماً من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية أو إعلانه به أو علمه به علماً يقينياً . م ٢/٥٨ من قانون السلطة القضائية . طلبه تحويل معاشه وباقى مستحقاته على حسابه لدى أحد البنوك . مؤداه . علمه اليقينى فى هذا التاريخ بذلك القرار .		
(الطلبان رقما ٧٨ لسنة ٥٥ق و ١٠٩ لسنة ٥٧ق رجال القضاء - جلسة ١٩٩٠/١/٢١)	٢	١٩
اقدمية :		
١ - أقدمية القضاه تتحدد فى كل وظيفة من وظائف القضاء على حدة فى قرار التعيين فيها أو الترقية إليها مصاحبتها لهم إلى الوظيفة الأعلى إذا لم يتخلفوا عن زملائهم فى الترقية إليها .		
(الطلب رقم ١٦٨ لسنة ٥٨ق رجال القضاء جلسة ١٩٩٠/٥/٨)	١٣	٥٨

	القاعدة	الصفحة
٢ - استقرار أقدمية الطالب نهائياً بمقتضى القرار محل الطعن . مطالبته بتعديل أقدميته بالطعن فى القرارات التالية . غير مقبول .		
(الطلب رقم ٧٣ لسنة ٥٧ق جلسة ١٩٩٠/٨/٥)	١٢	٥٥
٣ - طلب تعديل أقدمية الطالب إلى ما كانت عليه قبل تخطيه بقرار جمهورى . ما هيته . وجوب رفع الطعن فيه خلال ثلاثين يوماً مضافاً إليه ميعاد مسافة من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية أو إعلان الطالب أو علمه به علماً يقينياً . م ٨٥ من قانون السلطة القضائية . تفويت هذا الميعاد . أثره . استقرار أقدمية الطالب على النحو الوارد بالقرار . طلب تعديل أقدميته بمناسبة صدور قرار جمهورى لاحق إلتزام ترتيب أقدميته على نحو ما استقرت عليه . لا أساس له .		
(الطلب رقم ٢١٣ لسنة ٥٨ق رجال القضاء جلسة ١٩٩٠/٧/١٠)	١٦	٦٨

(ت)

تأديب - ترقية - تفتيش .

تأديب :

عــزل :

	القاعدة	الصفحة
١- الحكم التأديبى بعزل الطالب من وظيفته . عدم جواز الطعن فيه بأى طريق من طرق الطعن . م ١٠٧ من قانون السلطة القضائية . مؤدى ذلك . امتناع الطالب عن مباشرة أعمال الوظيفة المعزول منها من تاريخ صدوره . تراخى إبلاغه بمضمون الحكم واستصدار القرار الجمهورى بتنفيذ العقوبة . لا أثر له . علة ذلك .		
(الطلب رقم ١٩٧ لسنة ٥٨ق رجال القضاء جلسة ١٩٩٠/١/٩)	٣	٢٦

	القاعدة	الصفحة
طلب الإحالة إلى مجلس التأديب لايعتبر من القرارات الإدارية :		
طلب وزير العدل إحالة الطالب إلى مجلس التأديب . م ٩٨ من قانون السلطة القضائية . مجرد طلب رفعت به دعوى فقد الصلاحية . عدم اعتباره من قبيل القرارات الإدارية . مؤدى ذلك . عدم قبول طلب إلغائه . م ٨٣ من ذات القانون .		
(الطلب رقم ٢٣٤ لسنة ٥٨ق رجال القضاء جلسة ١١/١٢/١٩٩٠)	٢٢	٩١
ترقـيـة :		
١ - ترقية القضاء والرؤساء بالمحاكم الابتدائية . أساسها . الأقدمية مع الأهلية . درجه الأهلية . تقديرها بعناصر الكفاءة وجميع العناصر الأخرى الواجب توافرها لتحقيق الأهلية ودرجاتها .		
(الطلبان رقما ٧٨ لسنة ٥٥ق ، ١٠٩ لسنة ٥٧ق رجال القضاء جلسة ٩/١/١٩٩٠)	٢	١٩
٢ - دعوى الصلاحية . ما هيتها . مجرد إحالة القاضى إلى مجلس الصلاحية . مسوغ لجهة الإدارة لإرجاء ترقيته . حتى تستقر أهليته . عدم إخطاره بأن مشروع الحركة القضائية لن يشمله بالترقية . لاعيب . علة ذلك .		
(الطلبان رقما ٧٨ لسنة ٥٥ق ، ١٠٩ لسنة ٥٧ق رجال القضاء جلسة ٩/١/١٩٩٠)	٢	١٩

	القاعدة	الصفحة
٣ - القرارات التى تختص الدوائر المدنية والتجارية بمحكمة النقض بإلغائها . ما هيتها . ليس من بينها إخطار وزير العدل لرجال القضاء والنيابة العامة بأن الحركة القضائية لن تشملهم بالترقية . مؤدى ذلك . عدم قبول طلب إلغائه إلا من خلال مخاصمة القرار الجمهورى الصادر بناء عليه . علة ذلك .		
(الطلب رقم ١٧٥ لسنة ٥٨ق رجال القضاء جلسة١٣/٣/١٩٩٠)	٨	٤٢
٤ - ثبوت أن الوقائع التى نسبت إلى الطالب فى الظروف التى تمت فيها وإن اقتضت توجيه تنبيه إليه لا تبلغ حدا من الجسامة من شأنه الانتقاص من أهليته للترقية . مؤداه . اعتبار القرار الصادر بتخطيه فى الترقية على سند من تلك الوقائع معيباً بإساءة استعمال السلطة .		
(الطلب رقم ٢١٩ لسنة ٥٨ق رجال القضاء جلسة ١٣/٣/١٩٩٠)	٩	٤٥
٥ - عدم حصول الطالب على تقريرين متتاليين بدرجة « فوق المتوسط » تخطيه فى الترقية إلى درجة مستشار لهذا السبب . لا خطأ . علة ذلك .		
(الطلبان رقما ١٠٩ ، ١٢٩ لسنة ٥٨ق رجال القضاء جلسة ١٠/٤/١٩٩٠)	١١	٥٩
٦ - ترقية الرؤساء بالمحاكم الابتدائية . أساسها . الأقدمية مع الأهلية . درجة الأهلية لا تقدر بعناصر الكفاية الفنية وحدها بل بجميع العناصر الأخرى الواجب توافرها لتحقق الأهلية ودرجاتها . لجهة الإدارة متى قام لديها من الأسباب ما يدل على انتقاص أهلية القاضى أن تتخطاه فى الترقية إلى من يليه .		
(الطلب رقم٦٨ السنة ٥٨ق رجال القضاء جلسة ٨/٥/١٩٩٠)	١٣	٥٨

	القاعدة	الصفحة
٣ - تقدير كفاية الطالب فى تقرير التفتيش بدرجة « متوسط » . قيامه على أسباب مستمدة من أصول تؤدى إليها . أثره . رفض طلب رفعه . لا يغير من ذلك حصوله على درجة أعلى فى تقرير سابق أولاحق . علة ذلك .		
(الطلبان رقما ١٠٩ ، ١٢٩ لسنة ٥٨ق رجال القضاء جلسة ١٠/٤/١٩٩٠)	١١	٥١
صندوق الخدمات الصحية والاجتماعية :		
الشخصية الاعتبارية للصندوق :		
صندوق الخدمات الصحية والاجتماعية . له شخصية اعتبارية . م ١ من ق٣٦ لسنة ١٩٧٥ . اختصام وزير العدل فى المطالبة بتسوية المعاش الإضافى . فى غير محله .		
(الطلب رقم ٧٨ لسنة ٥٩ق رجال القضاء جلسة ١٠/٧/١٩٩٠)	١٧	٧٢
المبلغ الإضافى		
المبلغ الإضافى . استحقاق عضو الهيئة القضائية له ، شرطه ، أن يكون قد أمضى فى عضوية الهيئات القضائية مدداً مجموعها خمسة عشر سنة مع جبر كسر الشهر شهراً المادة ٣٤ مكرراً من قرار وزير العدل رقم ٤٨٥٣ لسنة ١٩٨١ بقراره رقم ٤٤٠ لسنة ١٩٨٦ . بدء العلاقة الوظيفية . العبره فيه . بقرار التعيين .		
(الطلب رقم ١٢٢ لسنة ٥٧ق رجال القضاء جلسة ١٠/٧/١٩٩٠)	١٥	٦٥

	القاعدة	الصفحة
٢ - الوظائف القضائية التى تعادل درجة نائب الوزير وتعامل معاملته من حيث المعاش . ماهيتها . عدم إتساعها للوظائف الأدنى منها أيا ما بلغ مرتب من يشغلها . (الطلب رقم ٢٣ لسنة ٥٧ق جلسة ١٩٩٠/٧/١٠)	٦	٢٥

(ن)

ندب - نقل

ندب :

	القاعدة	الصفحة
١ - خلو قانون السلطة القضائية من قواعد للندب . مؤداه . للجهة الإدارية سلطة اتخاذ قرارات بما يلائم إصدارها متى هدفت إلى المصلحة العامة . (الطلب رقم ٣٥ لسنة ٥٥ق جلسة ١٩٩٠/١/٩)	١	١٧
٢ - العمل النظير . العبرة فيه بالوظيفة الأصلية للطالب وليس بالوظيفة المنتدب إليها . طلبه احتساب مدة الندب للعمل النظير فى المعاش الإضافى . لا أساس له . (الطلب رقم ٧٨ لسنة٥٩ق رجال القضاء جلسة ١٩٩٠/٧/١٠)	١٧	٧٢

نقل :

	القاعدة	الصفحة
المدد المقررة لبقاء القاضى أو الرئيس بالمحكمة فى كل من المناطق الثلاث . م ١/٥٩ من قانون السلطة القضائية . حد أقصى يتعين على الجهة الإدارية نقله عند نهايتها فى غير الحالات المستثناه . نقله قبل انقضائها . جائز . خلو قرار النقل مما يدل على أنه هدف لغير المصلحة العامة . مؤداه . رفض طلب التعويض عنه . (الطلب رقم ٧٨ لسنة ٥٧ق رجال القضاء جلسة ١٩٩٠/٧/١٠)	١٨	٧٦

	القاعدة	الصفحة
(١)		
إثبات - احوال شخصية - اختصاص - استئناف - اشخاص اعتبارية - إعلان - التزام - امر اداء - اموال - إيجار .		
إثبات		
اولا : إجراءات الإثبات		
١ - استجواب الخصوم ومناقشتهم :		
الاستجواب . ماهيته . تخلف الخصم عن الحضور للاستجواب أو امتناعه عن الإجابة عليه بغير مبرر قانونى . حق المحكمة فى الحكم فى الدعوى متى وجدت فى أوراقها ما يكفى للفصل فيها .		
(الطعن رقم ٤٧٧ لسنة ٥٥ق جلسة ٢١/٣/١٩٩٠)	١٣٦	٨١٢
٢ - الإحالة إلى التحقيق :		
١ - إجراء التحقيق أو تعيين خبير ليس حقا للخصوم - لمحكمة الموضوع عدم الإستجابة إليه دون أن تلتزم ببيان سبب الرفض .		
(الطعن رقم١١١٧ لسنة ٥٤ق جلسة ٥/٢/١٩٩٠)	٧٨	٤٤٢
٢ - جواز طلب الإحالة للتحقيق لأول مرة أمام محكمة الاستئناف . عدم إستجابتها لهذا الطلب بعد أن قعد الطالب عن إحضار شهوده أمام محكمة أول درجة . لا خطأ .		
(الطعن رقم ١٤٢ لسنة ٥٨ق جلسة ٢٧/٢/١٩٩٠)	١٠٦	٦٢٥

القاعدة | الصفحة

إعـــلان

اولا: ما هية اوراق المحضرين وبياناتها:

التحقق من صفة مستلم الإعلان:

١ - إنتهاء الحكم صحيحاً إلى صحة الإعـلان. لا يعـيبه عدم بيانه فى أسبابه للأشخاص الذين تسلموا هذا الإعلان .

(الطعن رقم ٢٤٣٢ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١ / ٢ / ١٩٩٠) | ٧٣ | ٤٠١

٢ - المحضر غير مكلف بالتحقق من صفة مستلم الإعلان بموطن المعلن إليه .

(الطعن رقم ١٢٨٣ لسنة ٥٥ ق - جلسة ٢٨/٣/١٩٩٠) | ١٤٦ | ٨٨٧

التحقق من صفة مستلم الإعلان دون التحقق من وصف العين التى يجرى الإعـلان عليهـا:

حق المحضر فى التحقق من صفة مستلم الإعلان دون التحقق من وصف العين التى يجرى الإعلان عليها أو استظهار الغرض من استعمالها. علة ذلك. قضاء الحكم المطعون فيه بعدم صحة إعـلان الحكـم الابتـدائى للمطعـون عليـه بعين النزاع إستناداً إلى تقرير المحضر فى صحيفة الإعلان من استخدامها كعيادة على خلاف الثابت بالعقد. خطأ وقصور .

(الطعن رقم ٢٤٨٩ لسنة ٥٥ ق - جلسة ٢١ / ٣ / ١٩٩٠) | ١٣٤ | ٨٠٧

	القاعدة	الصفحة
ثانياً: إعلان الأشخاص الطبيعيين:		
أ- الإعلان فى الموطن الأصلى:		
الإعـــــلان لجهـــة الإدارة:		
١ - الإعلان لجهة الإدارة لغلق المسكن. اعتباره صحيحاً من تاريخ تسليم صورته إلى مندوب الإدارة. لا عبرة بتاريخ القيد بدفاتر القسم أو بتسليمها للمعلن إليه أو استلامه للخطاب المسجل .		
(الطعن رقم ١٢٨٣ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٩٠/٣/٢٨)	١٤٦	٨٨٢
٢ - إثبات المحضر فى ورقة الإعلان أنه وجد مسكن المعْلن إليه مغلقاً وإعلانه فى جهة الإدارة وإخطاره بذلك. عدم جواز المجادلة فيه إلا بسلوك طريق الطعن بالتزوير .		
(الطعن رقم ١٢٨٣ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٩٠/٣/٢٨)	١٤٦	٨٨٢
الإعـــــلان فى مواجهة النيابة:		
تقدير كفاية التحريات عن موطن الشخص المراد إعلانه - قبل إعلانه فى مواجهة النيابة . أو عدم كفايتها . سلطة تقديرية لمحكمة الموضوع .		
(الطعن رقم ٢٤٣٢ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١/ ٢/ ١٩٩٠)	٧٣	٤٠١

	القاعدة	الصفحة
إعـــــلان أوراق التنفيذ للنيابة :		
إعلان الأوراق القضائية وضمنها أوراق التنفيذ للنيابة العامة . شرطة . قيام طالب الإعلان بالتحريات الكافية للتقصى عن موطن المعلن إليه .		
(الطعن رقم ١٥٨٦ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٢/٤/١٩٩٠)	١٦٢	٩٩١
ثالثاً: بطلان الإعـــلان :		
بطـــلان إعــــلان الأحكـــــام :		
وجوب إعلان الأحكام لشخص المحكوم عليه أو فى موطنه الأصلى. علة ذلك . م٢١٣ مرافعات .		
(الطعن رقم ٢٤٨٩ لسنة ٥٥ ق - جلسة ٢١/٣/١٩٩٠)	١٣٤	٨٠٢
بطـــلان إعـــلان السنـد التنفيـــذى :		
وجوب إعلان السند التنفيذى لشخص المدين أو فى موطنه الأصلى قبل البدء فى إجراءات التنفيذ . إغفال ذلك . بطلان الإجراءات . علة ذلك .		
(الطعن رقم ١٥٨٦ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٢/٤/١٩٩٠)	١٦٢	٩٩١

	القاعدة	الصفحة
الغـــش فــى الإعـــــلان :		
توجيه إعلان صحيفة دعوى الطرد إلى الخصم بطريق الغش على العين المؤجرة رغم العلم بوجوده بالخارج ووجود من يمثله فى البلاد بقصد عدم إعلانه بالدعوى. مؤداه. انعدام حكم الطرد .		
(الطعن رقم ٢٣٨٤ لسنة ٥٤ ق - جلســـة ٤/٤/١٩٩٠)	١٥١	٩١٧
مســـائل منـوعـــة :		
إعلان أمر تقدير الرسوم التكميلية للشهر العقارى :		
الإعلان الذى يبدأ منه سريان ميعاد التظلم من أمر تقدير الرسوم التكميلية للشهر العقارى. شرطة. أن يكون بنسخة رسمية من الأمر ذاته متضمنة مقدار الرسوم الواجبة الأداء والمحرر المستحقة عنه هذه الرسوم والأشخاص الملتزمين بها .		
(الطعن رقم ٣٤٢١ لسنة ٨٥ ق - جلســـة ٢٩/٣/١٩٩٠)	١٤٩	٩٠٤

	القاعدة	الصفحة

إلتـــزام

اولا : آثار الإلتزام :

« تنفيذ الإلتزام »

١ - الأصل تنفيذ الإلتزام عيناً . الاستعاضة عنه بالتعويض . شرطة . ألا يكون ممكناً . المادتان ٢٠٣ ، ٢١٥ مدنى . عرض المدين - يعد رفع الدائن دعوى التعويض عليه . أن ينفذ إلتزامه عيناً . مؤداه . إلتزام الدائن به متى كان جدياً .

	القاعدة	الصفحة
(الطعن رقم ١٧٨٠ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١/٢٣ / ١٩٩٠)	٤٦	٢٢٢

٢ - تأخر المدين فى تنفيذ إلتزامه عيناً . لا يخل بحق الدائن فيما يجب له من تعويض عن الأضرار المترتبة على هذا التأخير فضلاً عن التنفيذ العينى .

	القاعدة	الصفحة
(الطعن رقم ١٧٨٠ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٩٠/١/٢٣)	٤٦	٢٢٢

	القاعدة	الصفحة
تعدد طرفى الإلتزام:		
التضامن . لا يفترض . وجوب رده إلى القانون أو الإتفاق . عدم النص فى العقد المنشئ للإلتزام المتعدد فى طرفيه على التضامن بين الدائنين أو المدينين . أثره . انقسام الإلتزام .		
(الطعن رقم ٥٢٠ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٩٠/٢/٨)	٨٣	٤٧٧
قابلية الإلتزام للإنقسام:		
عدم تحديد نصيب كل من الدائنين أو المدينين المتعددين. مؤداه إنقسام الإلتزام عليهم بحسب الرؤوس أو بأنصبه متساوية مالم يعين الإتفاق أو القانون نصيب كل منهم . أثره . إنصراف آثار الإلتزام القابل للانقسام الناشئ عن العقد إلى أطرافه دون غيرهم من لم تكن له صلة بترتيب الأثر القانونى الناشئ عن الإلتزام لا يصدق عليه وصف المتعاقد ولو ورد ذكره بالعقد كأحد أطرافه .		
(الطعن رقم ٥٢٠ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٩٠/ ٢/٨)	٨٣	٤٧٧
حوالة الحق:		
حوالة الحق . انعقادها . أثره . انتقال الحق المحال به من المحيل إلى المحال له بما له من صفات وما عليه من دفوع .		
(الطعن رقم ٢٨١٨ لسنة ٥٩ ق - جلسة ١٩٩٠/٤/١٨)	١٦٥	١٠٠٦

القاعدة | الصفحة

المقاصـة « المقاصـة القضـائيــة »

ثانيا : إنقضاء الإلتزام :

« الوفـــــاء »

إلتزام المدين بالوفاء بدينه بعملة أجنبية . صحيح . وجوب الوفاء به عن طريق أحد المصارف أو الجهات الأخرى المرخص لها بالتعامل فى النقد الأجنبى . ق ٩٧ لسنة ١٩٧٦

(الطعن رقم ٢٥٤٣ لسنة ٥٥ ق - جلسـة ١/٣ / ١٩٩٠) — القاعدة ٢٥ — الصفحة ١٠٧

المقاصـــة

المقاصـة القضائـيـة :

المقاصة القضائية سببها . دعوى أصلية أو فى صورة طلب عارض م ١٢٥ - مرافعات . إبداء طلب المقاصة القضائية لأول مرة أمام محكمة الاستئناف . غير مقبول .

(الطعن رقم ٢٥٧ لسنة ٥٥ ق - جلسـة ١٩٩٠/٢/٢٥) — القاعدة ١٠٠ — الصفحة ٥٩١

إسقاط الحق :

إسقاط الحق . عدم وقوعه إلا بالتنازل عنه صراحة أو باتخاذ موقف لا تدع ظروف الحال شكاً فى دلالته عليه .

(الطعن رقم ٢٤٠١ لسنة ٥٤ ق - جلسـة ٤/٥ / ١٩٩٠) — القاعدة ١٥٥ — الصفحة ٩٤٨

	القاعدة	الصفحة
(جـ) التجديد الضمنى لعقد الإيجار :		
استخلاص التجديد الضمنى لعقد الإيجار من سلطة قاضى الموضوع متى أقام قضاءه على أسباب سائغة .		
(الطعن رقم ٢٤٤٠ لسنة ٥٤ ق - جلسة ٥/٤/١٩٩٠)	١٥٢	٩٢٦
(د) بعض أنواع الإيجار :		
(١) إيجار الأراضى الزراعية :		
١ - مستأجر الأرض الزراعية . عدم جواز إخلائه منها إلا إذا أخل بالتزام جوهرى فى القانون أو العقد . م ٣٥ ق الإصلاح الزراعى رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ المعدل . إنهاء العقد بانقضاء مدته للمستأجر وحده دون المؤجر . تعلق ذلك بالنظام العام .		
(الطعن رقم ٤٩٥ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٥/٢/١٩٩٠)	٨٦	٥١٤
٢ - إختصاص المحكمة الجزئية فى المنازعات الزراعية . نطاقه . المنازعات الناشئة عن عقد إيجار الأراضى الزراعية التى تزرع بالمحاصيل العادية دون الحدائق والمشاتل . م ٣٩ مكرر المضافة بالقانون رقم ٦٧ لسنة ١٩٧٥		
(الطعن رقم ٨٦٤ لسنة ٥٨ ق - جلسة ٢٨/٢/١٩٩٠)	١٠٩	٦٤٢

	القاعدة	الصفحة
(ذ) الأماكن التى تشغل بسبب العمل :		
المساكن التى تشغل بسبب العمل . عدم سريان الإمتداد القانوني على عقود إستئجارها ولو لم تكن ملحقة بالمرافق أو المنشآت . وإنتفاع موظف الحكومة بالمسكن فى هذه الحالة لاعبرة بكون المكان من الأملاك العامة أو الخاصة للدولة .		
(الطعن رقم ٢٢٩ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٩٠/١/٣١)	٧٠	٢٨٩
(هـ) إنهاء عقد الإيجار :		
١ - التنبيه بالإخلاء لإنتهاء مدة العقد . وجوب إشتمال عباراته على ما يفيد رغبة موجهة فى اعتبار العقد منتهياً فى تاريخ معين دون إشتراط ألفاظ معينة . إفصاح موجه التنبيه عن السبب فى طلب الإخلاء . أثره . وجوب الوقوف فى إعمال الأثر المترتب على التنبيه عند هذا السبب طالما لم يتم تغييره . يستوى فى ذلك إقامة دعوى الإخلاء أمام القضاء المستعجل أو القضاء الموضوعى أو أن يعقب الدعوى المستعجلة بالدعوى الموضوعية . إعتداد الحكم المطعون فيه بالتنبيه الموجه إلى الطاعن قبل رفع الدعوى المستعجلة . لا خطأ . علة ذلك .		
(الطعن رقم ٧٧٦ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٩٠/١/٢٤)	٥٠	٢٥٢

	القاعدة	الصفحة
٢ - التنبيه بالإخلاء الصادر من أحد طرفى عقد الإيجار - أثره . إنحلال الرابطة العقدية بعد مدة معينة . م ٥٦٣ مدنى .		
(الطعن رقم ١١٧ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٩٠/٢/٥)	١٨	٧٦
٣ - التنبيه بالإخلاء . جواز صدوره من المؤجر أو المستأجر أو ممن ينوب عن أى منهما تعدد المؤجرون أو المستأجرون . كفاية صدوره من أحدهم متى إجازة الباقون إعتباره وكيلاً عنهم .		
(الطعن رقم ٢٤٤٠ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٩٠/٤/٥)	١٥٢	٩٢٦
٤ - عقود الإيجار الغير خاضعة للقوانين الاستثنائية . مؤقتة . عدم تحديد مدتها أو ربط إنهائها بأمر مستقبل غير محقق الوقوع أو إستحالة معرفة تاريخ إنتهائها وجوب إعتبار العقد منعقداً للفترة المحددة لدفع الأجرة . لكل من طرفيه إنهائه بالتنبيه على الآخر فى الميعاد القانونى . مادتان ٥٥٨، ٥٦٣ مدنى .		
(الطعن رقم ٢٤٤٠ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٩٠/٤/٥)	١٥٢	٩٢٦
٥ - الإتفاق على جعل حق إنهاء العقد موكولا إلى صدور تنبيه من المستأجرين دون المؤجرين ، مؤداه . إمتداد العقد لمدة غير محددة . أثره . وجوب تطبيق أحكام المادة ٥٦٣ مدنى لتحديد مدة الإيجار . لكل من الطرفين الحق فى إنهائه . لامحل لترك المدة لتحديد القاضى أو ربطها بوفاة المستأجر ولاوجه للقياس على أحكام الحكر . علة ذلك .		
(الطعن رقم ٢٤٤٠ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٩٠/٤/٥)	١٥٢	٩٢٦

	القاعدة	الصفحة
(و) إدارة المـال الشائع :		
١ - إنفراد أحد الشركاء على الشيوع بالطعن فى المنازعات المتعلقة بتحديد الأجرة عمل من أعمال الإدارة .مؤداه . إعتبار الطاعن نائباً عن باقى الشركاء طالما لم يعترض أحدهم على هذا الإجراء .		
(الطعن رقم ٧٩٩لسنة ٥٩ق-جلسة٢٦/٣/١٩٩٠)	٨٤	٩٢
٢ - اعتبار الإيجار من أعمال الإدارة - تولى أحد الشركاء الإدارة دون إعتراض من الباقين . أثره . إعتباره وكيلاً عنهم تنفذ فى حقهم أعمال الإدارة المعتادة التى تصدر منه .		
(الطعن رقم ٨٢١لسنة ٥٨ق-جلسة ٢٦ / ٣ / ١٩٩٠)	١٤٥	٧٨
ثانياً: تشريعات إيجار الأماكن :		
(ا) سريان احكامها:		
(١) أحكام القوانين، عدم سريانها كقاعدة عامة إلا على ما يقع من تاريخ العمل بها، الاستثناء، الأحكام المتعلقة بالنظام العام سريانها بأثر فورى على المراكز والوقائع القانونية القائمة وقت نفاذه ولو كانت ناشئة قبله .		
(الطعن رقم ٩٩لسنة ٥٥ق-جلسة ٣١ / ١ / ١٩٩٠)	٦٩	٧٩
(٢) الأحكام الخاصة بتعيين أسباب الإخلاء، تعلقها بالنظام العام، سريانها بأثر فورى على المراكز والوقائع التي لم تستقر نهائياً وقت نفاذها ولو كانت ناشئة قبل تاريخ العمل بها .		
(الطعن رقم ٩٩لسنة ٥٥ق-جلسة ٣١ / ١ / ١٩٩٠)	٦٩	٧٩

	القاعدة	الصفحة
٣ - صدور تشريع لاحق يستحدث حكماً جديداً يتعلق بذاتية القاعدة الموضوعية الآمرة، سريانه بأثر فورى على المراكز والوقائع التى لم تستقر نهائياً وقت نفاذه، تعلق التعديل ببعض شروط إعمال القاعدة الآمرة، عدم سريانه إلا من تاريخ نفاذها على الدعاوى التي رفعت فى ظله . م ٩ مدنى .		
(الطعن رقم ٩٩لسنة ٥٥ق-جلسة ١٩٩٠/١/٣١)	٦٩	٢٧٩
٤ - تعديل المشرع سبب إخلاء المستأجر، م١٨/دق ١٣٦ لسنة ١٩٨١، قاعدة تتعلق بالنظام العام، سريانه بأثر فورى مباشر على المراكز القانونية التى لم تكن قد استقرت بعد بحكم نهائى ولو كانت ناشئة فى ظل قانون سابق .		
(الطعن رقم ٩٩لسنة ٥٥ق - جلسة ٣١ / ١/ ١٩٩٠)	٦٩	٢٧٩
٥ - خضوع الإجارة للقواعد العامة في القانون المدنى . مناطه . مجرد وجود المكان المؤجر في موقع متميز أو تزويده بالأجهزة اللازمة لتكييف الهواء، لا تخرجه من نطاق تطبيق قانون إيجار الأماكن .		
(الطعن رقم ٧٩٩ لسنة ٥٩ق-جلسة ١٤ / ٢ / ١٩٩٠)	٨٤	٤٩٢
٦ - الأحكام الخاصة بتحديد أسباب الإخلاء، تعلقها بالنظام العام سريانها بأثر فورى .		
(الطعن رقم ١٣٤ لسنة ٥٥ق-جلسة ٢٢ / ٢ / ١٩٩٠)	٩٩	٥٨٧
٧ - صدور تشريع لاحق يستحدث حكماً جديداً بذاتية القاعدة الموضوعية الآمرة سريانه بأثر فورى على المراكز والوقائع التى لم تستقر نهائياً وقت نفاذها .		
(الطعن رقم ١٣٤ لسنة ٥٥ق-جلسة ٢٢ / ٢ / ١٩٩٠)	١٠٢	٦٠٦

	القاعدة	الصفحة
(ب) حقوق والتزامات طرفى العلاقة :		
١ - « حظر إحتجاز اكثر من مسكن » :		
١ - إبداء الطاعن دفاع قوامه توافر مقتضى إحتجاز أكثر من مسكن متمثلاً فى حاجته إلى شقة لزواج إبنته - إلتفات الحكم المطعون فيه عن مواجهة هذا الدفاع بالاعتداد بتاريخ عقد القران دون المراحل السابقة عليه . قصور .		
(الطعن رقم ٢٢٩٧ لسنة ٥٥ق - جلسة ٢٦ / ٣ / ١٩٩٠)	١٠٢	٦٠٦
٢ - المسكن الذي ينتهى عقده عند احتجاز المستأجر أكثر من مسكن. هو الذى لا يتوافر المقتضى لاحتجازه، وجوب تحقق المحكمة من عدم توافر المقتضى عند نظر الدعوى الاخلاء لتعلقه بالنظام العام .		
(الطعن رقم ١ لسنة ٥٥ق - جلسة ١٤ / ٣ / ١٩٩٠)	١٢٩	٧٧٩
٣ - احتجاز المستأجر أكثر من مسكن دون مقتضى عند التعاقد، المادتين ٨ ، ٧٦ق ٤٩ لسنة ٧٧م ٢٥ق لسنة ١٩٨١ . أثره . بطلان العقد بطلاناً مطلقاً وحق المؤجر فى طلب الإخلاء، إزالة المستأجر أسباب المخالفة أو تغيير وجه استعمال أحد المسكنين إلى غير أغراض السكنى بعد رفع الدعوى استعمالاً للرخصة المخولة له بالمادة ١٩ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . لا أثر له .		
(الطعن رقم ٤٧٧ لسنة ٥٥ق - جلسة ٢١ / ٣ / ١٩٩٠)	١٣٦	٨١٢

	القاعدة	الصفحة
« توقى الطعن بالإخــلاء »:		
تـنـفـيـذ حكم مستعجل بطرد المستـأجـر لتـخلفـه عـن سـداد الأجـرة – لا يـحـول وحق مـحكمـة الموضـوع فى إعـادتـه إلي العـين – مـتـى أوفى بالأجـرة المسـتـحـقـة عليـه والمصـاريـف والنفقات الفعلية إلى المؤجر قبل إقفال باب المرافعة فى الدعوى ولو تضمن العقد شرطاً فاسخاً، علة ذلك .		
(الطعن رقم ٥٨ لسنة ٥٦ق - جلســة ٢٣ / ٤ / ١٩٩٠)	١٧١	١٠٥٢
تخلف المستأجر عن سداد تكاليف الصرف الصحى :		
١ – أعـمـال الصـرف للعين المؤجـرة. إعـتـبـارهـا مـن ملحـقـات الترمـيـمـات الضـرورية للعين إلتزام المؤجـر بهـا مـا لـم يـتـفـق على خلافه. المادتـان ٩ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١، ٥٦٧ مدنى. عدم وفـاء المستأجر بتكاليفها . لا يرتب الإخلاء .		
(الطعن رقم ٢٤٦ لسنة ٥٩ق-جلســة ١٥ / ٣ / ١٩٩٠)	١٢٩	٧٧٩
٢ – القـضـاء بإخلاء الطاعن لتـخلفه عن الوفـاء بنصيبه فى تكاليف توصيل الصرف الصحى للعقار الكائن به العين المؤجرة، دون أن يكون هناك إتفاق على ذلك . خطأ .		
(الطعن رقم ٢٤٦ لسنة ٥٩ق-جلســة ١٥ / ٣ / ١٩٩٠)	١٢٩ س	٧٧٩
التكرار فى التأخير بالوفاء بالأجرة :		
تكرار امتناع المستـأجر عن سداد الأجرة الموجب للحكم بالإخلاء . شرطه . لمحكمـة الموضـوع عند نظر دعـوى المؤجـر بإخـلاء العين لهـذا السـبب بحث أمـر تأخر المستـأجـر أو امتناعه عن الوفـاء بالأجـرة .		

	القاعدة	الصفحة
استئناف الحكم الصادر برفض دعوى الإخلاء لانتفاء واقعة التكرار التمسك لأول مرة أمام محكمة الاستئناف بواقعة امتناع المستأجر عن الوفاء بالأجرة كسبب للإخلاء . جائز . علة ذلك .		
(الطعن رقم ٢٨٣ لسنة ٥٥ق - جلسة ٢٨ / ٣ / ١٩٩٠)	١٤٦	٨٨٢
الإخلاء للتأجير من الباطن والتنازل عن الإيجار :		
١ - العقد . عدم جواز فسخه على غير عاقديه . عقد الإيجار من الباطن لا ينشىء علاقة مباشرة بين المستأجر من الباطن والمؤجر الأصلى إلا بالنسبة للأجرة ولو كان مصرحاً فى عقد الإيجار الأصلى بالتأجير من الباطن . إنتهاء الحكم إلى قيام علاقة تعاقدية بين المؤجر الأصلى والمستأجر من الباطن تأسيساً على التصريح الأصلى بالتأجير من الباطن . خطأ .		
(الطعن رقم ٢٢١٢ لسنة ٥٩ق - جلسة ٢٢ / ٣ / ١٩٩٠)	٩٨	٥٨١
٢ - مجرد علم المؤجر بواقعة التأجير من الباطن وعدم اعتراضه عليها . عدم اعتباره بذاته تنازلا ضمنيا عن حقه فى طلب الإخلاء . علة ذلك .		
(الطعن رقم ١٤٠١ لسنة ٥٤ق - جلسة ٥ / ٤ / ١٩٩٠)	١٥٥	٩٤٨
٣ - حق مستأجر العين لمزاولة مهنة أو حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة فى تأجير جزء من المكان . م ٤٠/ب ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . عدم سريانه على حالة التنازل عن الإيجار . علة ذلك .		
(الطعن رقم ١٤٠١ لسنة ٥٤ق - جلسة ٥ / ٤ / ١٩٩٠)	١٥٥	٩٤٨

	القاعدة	الصفحة
٤ – عقد الإيجار من الباطن لا ينشىء علاقة مباشرة بين المستأجر من الباطن والمؤجر الأصلى إلا بالنسبة للأجرة .		
(الطعن رقم ٢٨١٨ لسنة ٥٩ ق-جلسة ١٨ / ٤ / ١٩٩٠)	١٦٥	٠٠٦
الإخلاء للتغيير وإساءة استعمال العين المؤجرة :		
١ – شرط الحصول على حكم نهائى لإثبات واقعة سبب الإخلاء م/١٨ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ لا محل لإعماله على الدعاوى التى رفعت فى ظل العمل بأحكام ق ٥٢ لسنة ١٩٦٩		
(الطعن رقم ٩٩ لسنة ٥٥ ق - جلسة ٣١ / ١ / ١٩٩٠)	٦٩	٧٩
٢ – استخلاص ثبوت الضرر أو نفيه . من مسائل الواقع . إستقلال قاضى الموضوع بتقديره . شرطه .		
(الطعن رقم ٩٩ لسنة ٥٥ ق - جلسة ٣١ / ١ / ١٩٩٠)	٦٩	٧٩
٣ – إنشاء المستأجر حظيرة لتربية الدواجن فى فضاء المنور الملحق بالعين المؤجرة من الأمور الضارة بالصحة العامة وينطوى على إقلاق لراحة السكان . للمؤجر طلب إخلاء العين المؤجرة له . لا يغير من ذلك وقوف الجيران من هذا التصرف موقفاً سلبياً .		
(الطعن رقم ٩٩ لسنة ٥٥ ق - جلسة ٣١ / ١ / ١٩٩٠)	٦٩	٧٩
٤ – حق المستأجر فى تغيير وجه استعمال العين المؤجرة . ١٨/د ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . شرطة . ألا يلحق بالمبنى أو شاغليه ضرر . مرعاة .		
(الطعن رقم ٢٤٨٩ لسنة ٥٥ ق - جلسة ٢١ / ٣ / ١٩٩٠)	١٣٤	٢٠٤

	القاعدة	الصفحة
الإخلاء لإعادة البناء بشكل أوسع : طلب إخلاء المبانى غير السكنية لإعادة بنائها بشكل أوسع . م ٤٩ وما بعدها ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . وجوب تطبيق أحكام تلك المادة بأثر فورى على مالم يفصل فيه بحكم قضائى نهائى . مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك وإعماله أحكام ق ١٧٨ لسنة ١٩٦١ بحجة أنها قواعد إجرائية . خطأ . علة ذلك . (الطعن رقم ١٣٤ لسنة ٥٥ ق - جلسة ٢٢ / ٢ / ١٩٩٠)	٥٩	٢١٦
الإستثناءات الواردة على حق المؤجر فى طلب الإخلاء : **« التنظيم القانونى للتأجير المفروش »** ١ - الأماكن المؤجرة مفروشة بأثاث من عند مؤجرها لغرض السكنى أو لغير ذلك من الأغراض . عدم خضوع أجرتها للتحديد القانونى . شرطه . ألا يكون القصد منها التحايل على أحكام القانون . العين المؤجرة لاستغلالها فى الأعمال التجارية . عدم لزوم اشتمالها على المقومات المعنوية للمتجر . لمحكمة الموضوع تقدير جدية الفرش أو صوريته . (الطعن رقم ٢٥٤٣ لسنة ٥٥ ق - جلسة ٣ / ١ / ١٩٩٠)	٢٥	١٠٧
٢ - الأماكن المؤجرة مفروشة . عدم خضوعها لأحكام قانون إيجار الأماكن فيما يتعلق بتحديد الأجرة وامتداد عقد الإيجار . شرطه . ألا يكون التأجير صورياً . (الطعن رقم ٥٠٧ لسنة ٥٧ ق - جلسة ٢١ / ٢ / ١٩٩٠)	٩١	٥٤٤

	القاعدة	الصفحة

إثبات التأجير المفروش :

١ - ثبوت أن الغرض الأساسى من الإيجار ليس المكان فى ذاته وإنما ما اشتمل عليه من عناصر مادية أو معنوية - أثره - خضوعه للقواعد العامة دون القوانين الاستثنائية .

(الطعن رقم ١١١٧ لسنة ٥٤ ق - جلسة ٥ / ٣ / ١٩٩٠) — ٧٨

٢ - اعتبار المكان المؤجر مفروشاً . شرطه . اشتماله الإجارة فوق منفعة المكان فى ذاته مفروشات ذات قيمة تبرر تغليب منفعتها على منفعة العين سواء كان المؤجر هو مالك العين أو مستأجرها الأصلى . للمستأجر إثبات التحايل بكافة طرق الإثبات .

(الطعن رقم ٥٠٧ لسنة ٥٧ ق - جلسة ٢١ / ٣ / ١٩٩٠) — ٩١

٣ - الأماكن المؤجرة مفروشة . اقتضاء مؤجرها مبالغ خارج نطاق عقد الإيجار غير مؤثم . أساس ذلك . فصل المحكمة الجنائية فى وصف العقد . أثره . عدم جواز بحث هذه المسألة من المحكمة المدنية

(الطعن رقم ١٣٩٠ لسنة ٥٤ ق - جلسة ٢١ / ٣ / ١٩٩٠) — ٩٣

٤ - قضاء الحكم المطعون فيه بصورية وصف شقة إيجار النزاع بالمفروش دون استظهار شروط إعمال حجية الحكم الجنائى الصادر ببراءة الطاعنة من تهمة تقاضى مبالغ خارج نطاق عقد الإيجار تأسيساً على كون العقد مفروشاً . قصوراً .

(الطعن رقم ١٣٩٠ لسنة ٥٤ ق - جلسة ٢١ / ٣ / ١٩٩٠) — ٩٣

٥ - تقدير جدية الفرش أو صوريته . من سلطة قاضى الموضوع .

(الطعن رقم ٢٤٤٠ لسنة ٥٤ ق - جلسة ٥ / ٤ / ١٩٩٠)

٦- ادعاء المستأجر بطلان عقد استئجاره للعين مفروشة وأنها فى حقيقتها خالية لقيام المؤجر بتأجير اكثر من وحدة مفروشة بالعقار . لامصلحة للمستأجر فى هذا الادعاء . علة ذلك .

(الطعنان رقما ٢٩٢ ، ٣٢٥ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٨/٤/١٩٩٠) — ١٦٧

	القاعدة	الصفحة

قيد عقد الإيجار المفروش :

١ - النعى بأن عقد الإيجار المفروش لم يسبق قيده بالوحدة المحلية . دفع قانونى يخالطه واقع . عدم جواز التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض .

(الطعن رقم ٢٥٤٣ لسنة ٥٥ ق - جلسة ٣ / ١ / ١٩٩٠) — القاعدة ٢٥ — الصفحة ١٠٧

٢ - الدفع بعدم سماع الدعوى لعدم قيد عقد الإيجار المفروش بالوحدة المحلية المختصة المادتان ٤٢ ، ٤٣ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . اعتباره دفعاً شكلياً وليس دفعاً بعدم القبول . قضاء محكمة أول درجة فى موضوع الدعوى الأصلية وبعدم سماع الدعوى الفرعية . تستنفذ به المحكمة ولايتها فى كل من الدعويين الأصلية والفرعية . علة ذلك .

(الطعن رقم ٤١٢ لسنة ٥٥ ق - جلسة ٢١ / ٣ / ١٩٩٠) — القاعدة ١٣٥ — الصفحة ٨٠٨

٣ - التزام المؤجر بقيد عقد الإيجار المفروش بالوحدة المحلية المختصة قصره على العقود المبرمة طبقاً للمادتين ٣٩ ، ٤٠ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧

(الطعن رقم ٤١٢ لسنة ٥٥ ق - جلسة ٢١ / ٣ / ١٩٩٠) — القاعدة ١٣٥ — الصفحة ٨٠٨

الإمتداد القانونى لعقد الإيجار المفروش :

إمتداد عقد مستأجر المسكن المفروش من الباطن وفقاً لنص المادة ٤٦ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . مناطه . قيام العلاقة الإيجارية بينه وبين المستأجر الأصلى عند العمل بأحكام القانون المذكور . لا يغير من ذلك إنقضاء عقد المستأجر الأصلى بوفاته وعدم إمتداده لأى من المستفيدين المشار إليهم بالمادة / ٢٩

(الطعن رقم ١٥٢٧ لسنة ٥٣ ق - جلسة ٢٤ / ١ / ١٩٩٠) — القاعدة ٤٩ — الصفحة ٢٤٨

	القاعدة	الصفحة
٣ - العدول عن إجراءات الإثبات :		
« العدول عن حكم الإثبات »		
حكم الإثبات ما يرد به من وجهات نظر قانونية أو افتراضات موضوعية . لا يحوز حجية طالما لم يتضمن حسما لخلاف بين الخصوم - جواز العدول عما تضمنه من أراء .		
(الطعن رقم ١١٩٣ لسنة ٥٤ق - جلسة ١٩٩٠/٢/٥)	٧٧	٤٦
ثانيا : طرق الإثبات :		
١ - الكتابة :		
إنكار التوقيع وتحقيق الخطوط :		
١ - إعتراف منكر التوقيع ببصمة الختم بصحة ختمه أو ثبوت صحتها للمحكمة . أثره . احتفاظ المحرر بحجيته . إنكار التوقيع بالختم لاختلاس التوقيع به ممن كان تحت يده دون علم صاحبه . طعن بالتزوير . مؤداه .		
(الطعن رقم ٢٧٩٩ لسنة ٥٧ق - جلسة ١٩٩٠/١/٢٤)	٤٧	٩٧
٢ - إنكار الطاعنة وجود المحرر فى ذاته . عدم اعتباره انكاراً للتوقيع عليه .		
(الطعن رقم ٢٧٠٤ لسنة ٥٦ - جلسة ١٩٩٠/٤/١٢)	١٦٠	٩٧٩

	القاعدة	الصفحة
الدفع بالجهالة :		
الدفع بالجهالة . تعلقه بالتوقيع على المحرر دون التصرف المثبت له . مؤدى ذلك . وجوب قصر التحقيق على الواقعة المادية المتعلقة بحصول التوقيع دون الإلتزام ذاته .		
(الطعن رقم ١٢٢٨ لسنة ٥٦ق - جلسة ١٥/٢/١٩٩٠)	٨٥	٥٠٢
٢ - البينه :		
إختلاف الشهادة عن الإقرار واليمين :		
شهادة الشاهد الشريك فى الملكيه . ضد مستأجر العين . عدم قبولها . إقتضاء المغايره بين شخص الخصم وشخص الشاهد . علة ذلك . إختلاف الشهادة عن الإقرار واليمين الحاسمه والمتممه .		
(الطعن رقم ٨٢١ لسنة ٥٨ق - جلسة ٢٦/٣/١٩٩٠)	١٤٥	٨٧٨
عدم التزام الخصم فى الأحوال التى يجوز فيها الإثبات بالبينه بأن يلجأ إلى شهود العقد محل النزاع لإثبات صحه ما يدعيه :		
عدم إلتزام الخصم فى إثبات دعواه بالبينة فى الأحوال التى يجوز فيها ذلك أن يلجأ إلى شهود العقد محل النزاع لإثبات صحة ما يدعيه . المحكمة وشأنها فى الاطمئنان إلى شهود العقد أو غيرهم .		
(الطعن رقم ٢٤٩٢ لسنة ٥٤ق - جلسة ١١/٤/١٩٩٠)	١٥٩	٩٧٤

	القاعدة	الصفحة
تقدير أقوال الشهود :		
تقدير أقوال الشهود والإطمئنان إلى أقوال شاهد دون آخر . مرجعه وجدان قاضى الموضوع . شرطه . ألا يخرج بتلك الأقوال إلى مالا يؤدى إليه مدلولها . عدم التزامه بالتحدث عن كل قرينه من القرائن غير القانونية التى يدلى بها الخصوم أو تتبعهم فى مختلف أقوالهم وحججهم والرد عليها استقلالا .		
(الطعن رقم ٩١٣ لسنة ٥٥ق - جلسة ١٩٩٠/٣/٧)	١١٦	٦٩٦
٣ - القرائن :		
ماهيتها :		
القرينة . ما هيتها . إستنباطها من واقعة محتمله أو غير ثابته بيقين . خطأ .		
(الطعنان رقما ١٩٠ ، ١٩١ لسنة ٥٥ق - جلسة ١٩٩٠/٣/١٤)	١٢٤	٧٤٤
٤ - اليمين :		
اليمين غير القضائية :		
اليمين . ما هيتها . قد تكون قضائية أو غير قضائية . اليمين غير القضائية التى تتم باتفاق الطرفين فى غير مجلس القضاء تعتبر نوعا من التعاقد يخضع فى إثباته للقواعد العامة ويعد حلفها واقعة مادية تثبت بالبينه والقرائن ومتى تم حلفها ترتبت عليها جميع أثار اليمين القضائية فى حسم النزاع .		
(الطعن رقم ١٥٢ لسنة ٥٤ق - جلسة ١٩٩٠/٤/٩)	١٥٨	٩٧١

	القاعدة	الصفحة
احوال شخصية		
أولا - المسائل الخاصة بالمسلمين :		
(أ) القانون الواجب التطبيق :		
القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ . سريانه على المراكز القانونية التى تكونت فى ظل العمل بالقرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ الذى قضى بعدم دستوريته طالما لم يصدر بتقريرها أحكام حائزة لقوة الأمر المقضى . مثال فى متعه .		
(الطعن رقم ٥١ لسنة ٥٨ق - جلسة ١٩٩٠/٤/١٧)	١٦٤	١٠٠٠
٢ - القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ سريانه على المراكز القانونية التى تكونت فى ظل العمل بالقرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ الذى قضى بعدم دستوريته طالما لم يصدر بتقريرها أحكام حائزة لقوة الأمر المقضى . مثال فى طاعة .		
(الطعن رقم ٤٢ لسنة ٥٨ق « احوال شخصية جلسة ١٩٩٠/٤/٢٣)	١٧٢	١٠٥٦
(ب) التطليق للغيبة :		
التطليق للغيبة . وجود قيام القاضى بضرب أجل للزوج الغائب . إذا أمكن وصول الرسائل إليه ويكتب له يعذره بأنه يطلق زوجته عليه إن لم يحضر للإقامة معها أو ينقلها إليه أو يطلقها . م١٣ من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ مقصودة . حث الزوج الغائب على العودة للإقامة مع زوجته أو نقلها إليه . إختيار الزوج أحد الخيارات . أثره . إنتفاء موجب التطليق .		
(الطعن رقم ٣٦ لسنة ٥٨ق احوال شخصية جلسة ١٩٩٠/١/١٦)	٣٣	١٥٢

القاعدة | الصفحة

(جـ) التطليق للضرر :

طلب الزوجة التطليق للضرر . مناطه . ثبوت الضرر بما لا يستطاع معه دوام العشرة بين الزوجين . طلبها التطليق أثناء نظر إعتراضها على دعوتها للعودة لمنزل الزوجية تأسيساً على إستحكام الخلاف بينهما . إختلاف السبب فى الطلبين . القضاء برفض الدعوى الأولى لا يمنع من نظر الدعوى الثانية .

(الطعن رقم ١٧ لسنة ٥٨ق أحوال شخصية جلسة ١٦/١/١٩٩٠) — ٣٦ — ١٧٢

طلب التطليق من خلال الاعتراض على الطاعة :

دعوى اعتراض الزوجة على دعوى زوجها للعودة لمنزل الزوجية . ماهيتها . من دعاوى الزوجية حال قيامها ، الحكم نهائياً بتطليق الزوجة . أثره . عدم الاعتداد باعلانها للدخول فى طاعته . علة ذلك .

(الطعن رقم ٤٢ لسنة ٥٨ق أحوال شخصية جلسة ٢٣/٤/١٩٩٠) — ١٧٢ — ١٠٥٦

نسب :

الشهادة بالتسامع . جوازها عند الأحناف فى النسب . شرطها .

(الطعن رقم ٤٢ السنة ٥٨ق جلسة ٢٧/٣/١٩٩٠) — ١٠٦ — ٦٢٥

متعة :

١ – المتعه . شروط إستحقاقها . طلاق الزوجة المدخول بها فى زواج صحيح دون رضاها ولابسبب من قبلها .

(الطعن رقم ٥١ لسنة ٥٨ق جلسة ١٧/٤/١٩٩٠) — ١٦٤ — ١٠٠٠

القاعدة | الصفحة

٢ - محكمة الموضوع . سلطتها فى الأخذ بالقرائن . شرطة . أن تؤدى إلى ما إنتهت إليه . تمسك الطاعن بأن طلاقه للمطعون ضدها كان بسبب من قبلها وطلبه إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات ذلك . إقامة الحكم قضاءه للمطعون ضدها بالمتعه على مجرد وقوع الطلاق غيابيا وهو وحده لايكفى لحمل قضائها . قصور .

(الطعن رقم ٥١ لسنة ٥٨ق جلسة ١٩٩٠/٤/١٧) — ١٦٤

ثانيا : المسائل الخاصة بغير المسلمين

(أ) القانون الواجب التطبيق

١ - الحكم فى المنازعات المتعلقة بالأحوال الشخصية للمصريين غير المسلمين المتحدى الطائفة والملة طبقا لشريعتهم . مقصوده . عدم إقتصاره على ما جاء بالكتب السماوية . انصرافه إلى ما كانت تطبقه جهات القضاء الملى قبل إلغائها .

(الطعن رقم ١٦ لسنة ٥٨ق احوال شخصية جلسة ١٩٩٠/١/٢٣) — ٤٣

٢ - حق الزوج البرىء فى طلب التطليق للزنى . سقوطه بالصلح أو ثبوت صفحه عن الزوج المخطىء صراحة أو دلالة بعد حدوثه - م٦٤ من المجموعة الخاصة بالأحوال الشخصية للأقباط الارثوذكس الصادرة سنة ١٩٣٨ - الواقعة . تقدير قيام التنازل الضمنى . من سلطة محكمة الموضوع . متى كانت أسبابها متفقة مع مقتضى العقل والمنطق . (مثال) .

(الطعن رقم ١٦ لسنة ٥٨ق احوال شخصية جلسة ١٩٩٠/١/٢٣) — ٤٣

	القاعدة	الصفحة
ثالثا : دعوى الأحوال الشخصية :		
(أ) الإجراءات :		
الدعاوى المتعلقة بمسائل الأحوال الشخصية . وجوب نظرها فى غير علانية على أن يصدر الحكم فيها علناً . مادتان ٨٧١ , ٨٧٨ مرافعات . عقد إحدى الجلسات فى علانية دون مرافعة فيها . لاإخلال بسريه نظر الدعوى .		
(الطعن رقم ١٦ لسنة ٥٨ق احوال شخصية جلسة ١٩٩٠/٤/١٧)	٣٤	١٦٠
(ب) الإثبات :		
الشهادة :		
الشهادة فيما يشترط فيه العدد . شرط صحتها . إتفاقها مع بعضها . نصاب الشهادة على شرعية المسكن – وفقا للرأى الراجح فى فقه الاحناف – رجلان عدلان أو رجل وامرأتين عدول .		
(الطعن رقم ٢٦ لسنة ٥٨ق احوال شخصية جلسة ١٩٩٠/١/١٦)	٣٣	١٥٢
شهادة القرابات بعضهم لبعض . مقبولة فى المذهب الحنفى . الإستثناء . شهادة الفرع لأصله والأصل لفرعه .		
(الطعن رقم ١٤٢ لسنة ٥٨ق احوال شخصية جلسة ١٩٩٠/٢/٢٧)	١٠٦	٦٢٥

	القاعدة	الصفحة

(ج) حجية الإعلام الشرعي :

إنكار الوراثة التى يستدعى صدور حكم على خلاف الإعلام الشرعى . وجوب صدوره من وارث حقيقى ضد آخر يدعى الوراثة . عدم إعتبار بنك ناصر الاجتماعى وراثا بهذا المعنى .

(الطعن رقم ٥٩ لسنة ٥٩ق احوال شخصية جلسة ١٩٩٠/٢/٢٧)	١٠٤	٦١٥

ثالثا : مسائل الولاية على المال :

اهلية الصبى المميز :

الصبى المميز ليست له أهلية التصرف فى أمواله . مؤداه . عدم جواز التصالح على حقوقه إلا بواسطة الأب . شرطه . إستئذان المحكمة إذا كان محل الصلح عقارا أو محلاً تجاريا أو أوراقا مالية تزيد قيمتها على ثلثمائة جنيه . م ٧ق ١١٩ لسنة ١٩٥٢ .

(الطعن رقم ٢٠ السنة ٥٨ق احوال شخصية جلسة ١٩٩٠/٢/٦)	٨١	٤٦٥

القاعدة | الصفحة

اخـتـصـاص

اولا : الاختصاص المتعلق بالولاية (الولائى)

طبيعته :

الاختصاص الولائى . إعتباره مطروحاً دائماً على المحكمة . الحكم الصادر فى موضوع الدعوى إشتماله على قضاء ضمنى فى الاختصاص . الطعن فيه . إنسحابه بالضرورة على القضاء فى الإختصاص . مؤدى ذلك . وجوب تصدى المحكمة له من تلقاء نفسها ولو لم يثار من الخصوم أو النيابة .

(الطعن رقم ٩٠٩ لسنة ٥٩ق جلسة ١٩٩٠/١/٣٠) | ٦٥ | ٢٥٥

اختصاص القضاء الإدارى :

المنازعات المتعلقة بالقرارات الإدارية . إلغاء وتعويضا . إنعقاد الإختصاص بها كأصل عام لجهة القضاء الإدارى . القرار الإدارى . ما هيته . القرار الصادر من مصلحة الشهر العقارى بشهر محرر – تعبيراً عن الإرادة الذاتية للمصلحة وليس الإرادة المباشرة للمشرع . قرار إدارى . الاختصاص بطلب إلغائه والتعويض عنه . إنعقاده لجهة القضاء الإدارى . قضاء الحكم المطعون فيه ضمناً باختصاص المحاكم العادية بنظره . خطأ فى القانون . علة ذلك .

(الطعن رقم ٩٠٩ لسنة ٥٩ق جلسة ١٩٩٠/١/٣٠) | ٦٥ | ٢٥٥

القاعدة	الصفحة

اختصاص المحاكم العادية

إختصاص المحاكم العادية بالفصل فى كافه المنازعات إلا ما إستثنى بنص خاص (م١٥ق السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢) المنازعة فى شأن تكيف علاقة إيجارية كانت الحراسة قد أبرمتها إختصاص المحاكم العادية بالفصل فيه . علة ذلك .

(الطعن رقم ١١١٧ لسنة ٥٤ق جلسة ١٩٩٠/٢/٥) — القاعدة ٧٨ — الصفحة ٤٤٢

٢ - إختصاص القضاء العادى بالفصل فى كافة المنازعات مالم تكن إدارية أو يختص بالفصل فيها استثناء جهة أخرى .. اختصاص محاكم مجلس الدولة بالفصل فى طلبات التعويض . مناطه . كون الطلبات مرفوعة بصفة أصلية أو تبعية عن قرار إدارى مما نص عليه فى م١٠ البنود التسعة الأولى وكذا البند ١٤ من ق المجلس . دعاوي التعويض عن الاعمال المادية والافعال الضاره التى تأتيها الجهة الادارية اختصاص المحاكم العادية بها دون محاكم مجلس الدولة .

(الطعن رقم ٣٤٥٩ لسنة ٥٨ق جلسة ١٩٩٠/٢/١٨) — القاعدة ٨٩ — الصفحة ٥٧٢

شرط التزام المحكمة عند قضائها بعدم الاختصاص بأن تحيل الدعوى إلى المحكمة المختصة :

إلتزام المحكمة عند قضائها بعدم الإختصاص بأن تحيل الدعوى إلى المحكمة المختصة ولو كان الإختصاص متعلقا بالولاية م١١٠ مرافعات . مناطه . أن يكون منتجاً . استنفاد المحكمة العسكرية المختصة بالفصل فى طلب الرد ولايتها بالفصل في الدعوى وسقوط حق الطاعنين فى المعارضة أمامها فى رئيس أو عضو المحكمة . مؤداه . إحالة طلب الرد إليها من محكمة الإستئناف غير منتج .

(الطعن رقم ٨٦٠ لسنة ٤٩ق جلسة ١٩٩٠/٤/١٨) — القاعدة ١٦٨ — الصفحة ١٠٢٩

القاعدة | الصفحة

عدم اختصاص محكمة الاستئناف ولائيا بالفصل فى طلب الرد المقدم ضد المحكمة العسكرية أو احد أعضائها :

قانون الأحكام العسكرية رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٦ . سريان القواعد الإجرائية المنصوص عليها فيه على كافة الدعاوى التى تنظرها المحاكم العسكرية . الإستثناء . سريان الإجراءات التى تضمنتها القوانين العامة فيما لم يرد بشأنه نص فيه .م.١٠ من القانون . المعارضة فى رئيس أو عضو المحكمة (طلب الرد) . وجوب تقديمها لذات المحكمة التى تنظر القضية قبل تقديم أى دفع أو دفاع فيها وإثبات ذلك فى محضر الجلسة مخالفة ذلك . جزاؤه سقوط الحق فى إبدائها . المادتان ٦١ ، ٦٢ من ذات القانون . مؤدى ذلك . قضاء محكمة الإستئناف بعدم إختصاصها ولائياً بالفصل فى طلب الرد . صحيح .

(الطعن رقم ٨٦٠ لسنة ٤٩ق جلسة ١٩٩٠/٤/١٨) — القاعدة ١٦٨ — الصفحة ١٠٢٩

الاختصاص بتنحية أعضاء المحكمة العسكرية :

تنحية أعضاء المحكمة العسكرية . إنعقاده للضابط الآمر بإحالة الدعوى إلى المحكمة المعارض فى صلاحية أعضائها بعدم قبول المعارضة م٦٣ق ٢٥ لسنة ١٩٦٦ .

(الطعن رقم ٨٦٠ لسنة ٤٩ق جلسة ١٩٩٠/٤/١٨) — القاعدة ١٦٨ — الصفحة ١٠٢٩

	القاعدة	الصفحة

ثانيا : الاختصاص النوعى :

الاختصاص الاستثنائى للمحكمة الجزئية :

الاختصاص الاستثنائى للمحكمة الجزئية بالمنازعات المتعلقة بالأراضى الزراعية مناطة . م٣٩ مكرر المضافة بالقانون ٦٧ لسنة ١٩٧٥ . الدعاوى الناشئة عن سبب آخر غير عقد الايجار . خروجها عن هذا الاختصاص .

(الطعن رقم ٩٨٤ لسنة ٥٨ق جلسة ١٩٩٠/٢/٢٨)	١١١	٦٦٥

استئناف

اولا : شكل الاستئناف :

ميعاد الاستئناف :

الطعن بالاستئناف الذى لا ينفتح ميعاده إلا من تاريخ إعلان الحكم المستأنف . رفعه قبل انفتاح ميعاده . اعتباره مرفوعاً فى الميعاد القانونى انتهاء الحكم إلى النتيجة الصحيحة . اشتماله على تقرير قانوني خاطئ . لا أثر له لمحكمة النقض أن تستدرك هذا الخطأ .

(الطعن رقم ٥٢٤ لسنة ٥٦ق جلسة ١٩٩٠/٣/٢٢)	١٣٨	٨٢٩

توقيع صحيفة الاستئناف :

صحف الدعاوى أمام محاكم الاستئناف . وجوب التوقيع عليها من محام مقيد بجداولها . تعلق ذلك بالنظام العام . تخلفه . أثره . بطلان الصحيفة . توقيع المحام باستلام أصل صحيفة غفل عن التوقيع لاعلانها . لا أثر له . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٤٠١ لسنة ٥٤ق جلسة ١٩٩٠/٤/٥)	١٥٥	٩٤٨

	القاعدة	الصفحة
ثانيا : آثار الاستئناف :		
١ - الأثر الناقل للاستئناف :		
الإستئناف . أثره . إعادة طرح موضوع النزاع على محكمة الإستئناف وللخصوم فيه إبداء أدلة جديدة . تقديم الطاعن لمحكمة الإستئناف ما يفيد أنه هو مستأجر مسكن الزوجية المبين بإنذار الطاعة قبل صدور الحكم المطعون فيه دون زوجته المطعون ضدها ، عدم إعتداد الحكم بذلك إستناداً إلى ما إستخلصه من أقوال شاهدى الزوجة أنها هي المستأجرة لسكن الزوجية وأن الطاعن لم يهىء لها مسكناً بديلاً . فساد فى الاستدلال .		
(الطعن رقم ٤٦ لسنة ٥٨ق جلسة ٢٠/٣/١٩٩٠)	١٣٠	٧٨٥
استئناف الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية لا يطرح بذاته دعوى الضمان الفرعية :		
الطلب الذى تغفله المحكمة - بقاؤه أمامها . السبيل إلى الفصل فيه . الرجوع إلى ذات المحكمة لنظره . استئناف الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية لا يطرح بذاته دعوى الضمان الفرعية .		
(الطعن رقم ٤٩٧ لسنة ٥٧ق جلسة ٢٨/٣/١٩٩٠)	١٤٧	٨٩٠

	القاعدة	الصفحة

٢ - الطلبات الجديدة :

الطلب الأصلى في الدعوى جواز تغيير سببه والإضافة إليه فى الإستئناف الإستناد فى طلب أخذ أرض النزاع بالشفعة أمام محكمة الإستئناف إلى أنها والأرض المشفوع بها من الأرضى المعدة للبناء ومتجاوران فى حد وإلى أن للأرض الأولى على الأخيرة حق إرتفاق بالرى يعد إضافة لسببين ولا يعتبر طلبا جديدا .

(الطعن رقم ٥٩٣ لسنة ٥٥ق جلسة ١٩٩٠/١/٤) ٢٧ ١٢٠

ثالثا : تسبيب الحكم الاستئنافى :

١ - أخذ محكمة الاستئناف بما لا يتعارض مع أسبابها من أسباب الحكم الإبتدائى . أثره . عدم إعتبار أسباب الحكم الإبتدائى التى تغاير المنحى الذى نحته محكمة الاستئناف من أسباب الحكم الاستئنافى . مؤداه . عدم جواز توجيه الطعن بالنقض إليها .

(الطعن رقم ٢٠٨٣ لسنة ٥٣ق جلسة ١٩٩٠/١/٢٩) ٥٦ ٢٩٠

٢ - محكمة الاستئناف . وظيفتها . نظر موضوع النزاع فى حدود طلبات المستأنف بكل ما إشتمل عليه من أدلة ودفوع وأوجه دفاع لتقول كلمتها فيه بقضاء معيب يواجه عناصر النزاع الواقعية والقانونية .

(الطعن رقم ٢١٦ لسنة ٥٤ق جلسة ١٩٩٠/١/٣١) ٧١ ٢٩٢

٣ - محكمة الاستئناف . عدم إلتزامها ببحث وتفنيد الحكم المستأنف الذى ألغته . طالما أقامت قضاءها على أسباب تكفى لحمله .

(الطعن رقم ٩١٨ لسنة ٥٣ق جلسة ١٩٩٠/٢/١) ٧٥ ٤٢١

	القاعدة	الصفحة
٤ - تأييد المحكمة الاستئنافية للحكم الإبتدائى للأسباب الواردة ولأسباب أخرى أستندت إليها ولا يتعارض مع النتيجة التى إنتهى إليها الحكم الإبتدائى . كاف لحمل قضائها النعى عليه على غير أساس . مثال .		
(الطعن رقم ٢١٤٦ لسنة ٥٥ق جلسة ١٩٩٠/٢/٧)	٨٢	٤٧١
٥ - الغاء محكمة الأستئناف حكم محكمة الدرجة الأولى . وجوب بيان اسباب محل قضائها . علة ذلك .		
(الطعن رقم ٤١٢لسنة ٥٥ق جلسة ١٩٩٠/٣/٢١)	١٣٥	٨٠٨
٦ - إقامة الحكم الاستئنافى قضاءه بتأييد الحكم الابتدائى على أسباب خاصة . النعى على الحكم الأخير . غير مقبول .		
(الطعن رقم ٤٩٧ لسنة ٥٧ق جلسة ١٩٩٠/٣/٢٨)	١٤٧	٨٩٠

أشخاص اعتبارية

ثبوت الشخصية الاعتبارية للهيئات والطوائف الدينية :

	القاعدة	الصفحة
٢ - ثبوت الشخصية الإعتبارية للهيئات والطوائف الدينية . مناطة . اعتراف الدولة بها . شرطه . صدور ترخيص أو اذن خاص بقيامها .		
(الطعن رقم ١٠٤٢ لسنة ٥٨ق جلسة ١٩٩٠/٢/٢٢)	٩٤	٥٥٨

١ - طائفة الاقباط الارثوذكس :

	القاعدة	الصفحة
طائفة الاقباط الارثوذكس . اعتراف المشرع بالشخصية الاعتبارية لها واعتبار البطريرك نائبا عنها معبراً عن إرادتها فى كل ما يختص به مجلس عمومى الأقباط الارثوذكس وما يخص الأوقاف الخيرية التابعة لها . مؤداه . أن البطريرك هو صاحب الصفة فى تمثيل هذه الطائفة فى التقاضى دون سواه مالم يرد فى القانون نص يسند صفة النيابة فى شأن من شئونها لهيئة معينة أو شخص معين إلى غير البطريرك .		
(الطعن رقم ١٠٤٢ لسنة ٥٨ق جلسة ١٩٩٠/٢/٢٢)	٩٤	٥٥٨

	القاعدة	الصفحة
« بيــع الجــدك »		
١ - عناصر وجود المتجر - تقدير كفايتها - من سلطة محكمة الموضوع لها فى سبيل ذلك التحرى عن قصد المتصرف من تصرفه .		
(الطعن رقم ١١١٧ لسنة ٥٤ ق - جلسة ٥/ ٢ / ١٩٩٠)	٧٨	٤٤٢
٢ - بيع المستأجر المتجر أو المصنع المؤجر له . م ٥٩٤ / ٢ مدنى . وجوب تقديم المشترى تأميناً كافياً للمؤجر للوفاء بالتزاماته قبله . بضائع المتجر لا تدخل فى حساب هذا الضمان الإضافى تقدير كفاية الضمان من سلطة قاضى الموضوع . مناطه . أن يكون سائغاً .		
(الطعن رقم ١٠٥٩ لسنة ٥٥ ق - جلسة ٢١/ ٢ / ١٩٩٠)	٩٢	٥٤٨
٣ - إبقاء الإيجار فى حالة بيع المصنع أو المتجر المنشأ بالعين . م ٢/٥٩٤ مدنى جوازه إستثناء من الأصل المقرر بحظر التنازل عن الإيجار . شرطه . أن يكون المكان المؤجر مستغلاً فى نشاط تجارى . العبره فى ذلك بورود التصرف على محل تجارى دون الاعتداد بالوصف الوارد بالعقد .خضوع هذا التكييف لرقابة محكمة النقض .		
(الطعن رقم ١١١٧ لسنة ٥٤ ق - جلسة ٥/ ٢ / ١٩٩٠)	١٥٠	٩١٠
٤ - نشاط المدرسة الخاصة لا يعتبر من قبيل الأعمال التجارية . ورود عقد الإيجار على مدرسة خاصة وتضمنه حظراً على المستأجر المطعون ضده الأول بالتنازل عن الإيجار إعتبار الحكم المطعون فيه عين النزاع متجراً لمجرد أن المطعون ضده المذكور كان يحصل على نسبة من إيراد المدرسة التى أنشأها . واجازته بيعها بالجدك للمطعون ضده الثانى طبقاً للمادة ٥٩٤ / ٢ . خطأ علة ذلك .		
(الطعن رقم ٢٤٧٣ لسنة ٥٥ ق - جلسة ٢٩/ ٣ / ١٩٩٠)	١٥٠	٩١٠
٥ - مشترى العين المؤجرة بالجدك . عدم التزامه باختصام المستأجر الأصلى فى دعواه بإثبات العلاقة الايجارية مع المؤجر . علة ذلك .		
(الطعن رقم ٢٤٩٢ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١١/ ٤/ ١٩٩٠)	١٥٩	٩٧٤

	القاعدة	الصفحة
(جـ) تحديد الأجرة		
الطعن على قرار تحديد الأجرة:		
١ - الطعن فى تحديد الأجرة من أحد الملاك على الشيوع . أثره إعادة النظر فى تقدير الأجرة بالنسبة لجميع وحدات العقار . النعى بعدم قبول الطعن من المالك الآخر . غير منتج .		
(الطعن رقم ٧٩٩ لسنة ٥٩ ق - جلسة ٢٨/ ٢ / ١٩٩٠)	٨٤	٤٩٢
٢ - لجان تحديد الأجرة . إختصاصها بتقدير أجرة الأماكن الخاضعة للقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ حق المالك والمستأجر فى الطعن على قرارتها أمام المحكمة الإبتدائية المختصة . وقف حجية تلك القرارات لحين صيرورتها نهائية بإستنفاذ طرق الطعن عليها أو فوات مواعيده .		
(الطعن رقم ١٣٩٠ لسنة ٥٤ ق - جلسة ٢١/ ٢ / ١٩٩٠)	٩٣	٥٥٢
٣ - إلحاق مهندس بتشكيل المحكمة الإبتدائية طبقاً للمادتين ١٨ ، ٥٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ قاصر على الطعون على قرارات لجان تحديد الأجرة ولجان المنشآت الآيلة للسقوط أو الترميم والصيانة . عدم سريانه على الدعاوى بطلب وقف تنفيذ قرار نهائى بإزالة عقار .		
(الطعن رقم ١٢٧٢ لسنة ٥٤ ق - جلسة ٢٢/ ٢ / ١٩٩٠)	٩٦	٥٧٢
٤ - القواعد والإجراءات المتعلقة بالطعن فى الأحكام الصادرة فى منازعات تحديد الأجرة الواردة بالقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ سريانها على الدعاوى التى رفعت فى ظله ولو كان الحكم قد اتبع فى تقدير القيمة الإيجارية القواعد الموضوعية المنصوص عليها فى القانون السابق رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ .		
(الطعن رقم ١٣٢٧ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٤/ ٣/ ١٩٩٠)	١٢٥	٧٥٠

	القاعدة	الصفحة
٥ - إتباع أحكام قانون إيجار الأماكن السابق رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ بشأن إجراءات نظر الدعوى والطعن على الحكم بتحديد الأجرة مناطه .أن تكون الدعوى قد أقيمت إبتداء قبل العمل بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .		
(الطعن رقم ١٣٢٧ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٤/ ٣/ ١٩٩٠)	١٢٥	٧٥٠
٦ - الأحكام الصادرة من المحاكم الإبتدائية فى الطعون على قرارات لجان تحديد الأجرة . الطعن عليها بالإستئناف . حالاته . الأحكام . الصادرة من المحكمة الإستئنافية عدم جواز الطعن فيها بطريق النقض . إباحة الطعن فى الأحكام الصادرة بشأن تحديد الأجرة . م ٥ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . نطاقه . الطعون المتعلقة بقرارات تحديد الأجرة الصادرة وفق أحكام القانون المذكور . عدم سريانه على الطعن فى القرارات السابقة عليه ولو صدر الحكم فى تاريخ لاحق للعمل بأحكامة .		
(الطعن رقم ١٣٢٧ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٤/ ٣/ ١٩٩٠)	١٢٥	٧٥٠
الأجرة الإضافية مقابل تغيير الغرض من إستعمال العين المؤجرة :		
زيادة الأجرة القانونية بنسبة ٥٠٪ للمبانى المنشأة والتى تنشأ بعد ١٩٧٧/٩/٩ . م ١٩ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . شرطه . أن يتم إستعمال العين المؤجرة إلى غير أغراض السكنى .		
(الطعن رقم ٤٣٠ لسنة ٥٤ ق - جلسة ٤/ ٢/ ١٩٩٠)	٧٦	٤٢٠

	القاعدة	الصفحة
(هـ) إقامة المستأجر مبنى مكون من اكثر من ثلاث وحدات سكنية :		
١ - إقامة المستأجر مبنى مملوكاً له يتكون من أكثر من ثلاث وحدات فى تاريخ لاحق لإستئجاره . تخييره بين إخلاء العين المؤجرة له أو توفيره وحدة ملائمة للمالك أو لأحد أقاربه حتى الدرجة الثانية فى المبنى الذى أقامه . م ٢٢ / ٢ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ إسقاط حقه فى التخيير بتأجيره وحدات المبنى أو بيعها للغير وجوب إخلائه للعين المؤجرة له . علة ذلك .		
(الطعن رقم ٣٧٩ لسنة ٥٠ق - جلسة ٢٥/ ١ / ١٩٩٠)	٥٢	٢٦٥
٢ - الأماكن المنصوص عليها فى المادة ٢٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . معاملتها معاملة المبانى المؤجرة لأغراض السكن- الغاية منه - عدم إعتبارها كذلك فى مجال تطبيق نص المادة ٢/٢٢ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . علة ذلك .		
(الطعن رقم ٩٥٤ لسنة ٥٤ ق - جلسة ٢٦/ ٣ / ١٩٩٠)	١٤٤	٨٧٠
٣ - إقامة المستأجر مبنى مكون من أكثر من ثلاث وحدات سكنية فى تاريخ لاحق لإستئجاره تخييره بين إخلاء سكنه الذى يستأجره أو توفير مكان ملائم لمالكه أو أحد إقاربه حتى الدرجة الثانية بالمبنى الذى إقامه . م ٢/٢٢ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ كفاية ثبوت إقامة ذلك المبنى لحسابه وتمتعه عليه بسلطات المالك عدم إشتراط إستناد ملكيته إلى سبب من أسباب كسب الملكية المحددة قانوناً . علة ذلك .		
(الطعن رقم ٥١٠ لسنة ٥٥ ق - جلسة ٥ /٤ / ١٩٩٠)	١٥٣	٩٢٥

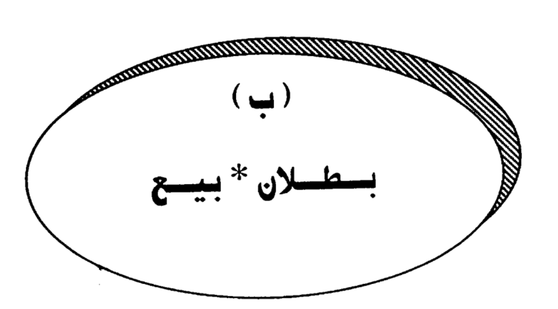
	القاعدة	الصفحة
٤ - إقامة الحكم قضاءه برفض دعوى إخلاء المستأجر لإقامته مبنى مكون من أكثر من ثلاث وحدات سكنيه ، على أساس خلو الأوراق مما يفيد أن المبنى الذى إقامة مملوكاً له بسبب من أسباب كسب الملكية التى نص عليها القانون دون بحث مستندات الطاعن التى دلل بها على أن المستأجر أقام ذلك المبنى لحسابه وانتفع به . خطأ وقصور .		
(الطعن رقم ٥١٠ لسنة ٥٥ق - جلسة ٥/ ٤ / ١٩٩٠)	١٥٣	٩٢٥
٥ - إقامة المستأجر مبنى مملوكاً له يتكون من أكثر من ثلاث وحدات سكنيه فى تاريخ لاحق لإستئجاره . أثره . تخييره بين تركه الوحدة السكنية التى يستأجرها أو توفير وحده سكنيه ملائمة للمالك أو لأحد أقاربه حتى الدرجة الثانية بما لا يجاوز مثلى أجره الوحدة التى يستأجرها . م ٢/٢٢ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١. شرطه . وقوع المبنى الجديد الذى يملكه فى ذات البلد الكائن به مسكنه وجود مسكنه بمحافظة الجيزة . والمبنى الجديد الذى أقامه بمحافظة القاهرة . عدم إنطباق النص المذكور . علة ذلك .		
(الطعن رقم ١٧٧٨ لسنة ٥٦ق - جلسة ٥/ ٤ / ١٩٩٠)	١٥٤	٩٤٢
(و) إنهاء عقد الإيجار :		
« إنفساخ العقد »		
هلاك العين المؤجرة هلاكاً كلياً أيا كان سببه . أثره . إنفساخ عقد الإيجارمن تلقاء نفسه . م ١/٥٦٩ مدنى . عدم إلتزام المؤجر بإعادة العين إلى أصلها أو إبرام عقد إيجار مع المستأجر فى المبنى الجديد .		
(الطعن رقم ١٧٢٣ لسنة ٥٣ق - جلسة ١٧/ ١ / ١٩٩٠)	٣٨	١٨١

	القاعدة	الصفحة
(ل) إنتهاء عقد إيجار الأجنبى :		
١- عقود التأجير لغير المصريين « إنتهاؤها بإنتهاء المدة المحددة قانوناً لإقامتهم فى البلاد . م ١٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . إقامة الحكم قضاءه بتمكين الأجنبى من العين على سند من أنه رخص له بإقامة أخرى دون أن يفطن إلى إنتهاء إقامته حتى تاريخ التصريح له بالإقامة الجديدة وأنها وليست إستمرار للإقامة السابقة وغير متصلة بها . خطأ .		
(الطعن رقم ١٣٧٥ لسنة ٥٤ق - جلسة ٢٢/ ٢ / ١٩٩٠)	٩٧	٥٧٧
٢ - عقود الإيجار الصادرة للأجانب القائمة وقت العمل بالقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١. إنتهاؤها بإنتهاء المدة المحددة لإقامتهم فى البلاد . م ١٧ منه . للمؤجر طلب الإخلاء فور ذلك .		
(الطعن رقم ٤١٧ لسنة ٥٤ق - جلسة ٨/ ٣ / ١٩٩٠)	١١٧	٧٠٢
٣ - إقامة الطاعنون دعواهم بالإخلاء لإنتهاء عقد الإيجار بوفاة المستأجرة وتمسكهم بأن أولادها المطعون ضدهم أجانب قد انتهت إقامتهم بالبلاد فينتهى عقد الإيجار شقة النزاع عملاً بالمادة ١٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . إقامة الحكم قضاءه باستمرار عقد الإيجار إليهم على سند من ثبوت إقامتهم بالعين المؤجرة إقامة مستقرة ومعتادة وفقاً لأحكام قوانين إيجار الأماكن وعدم تخليهم عنها رغم إقامتهم بالخارج . خطأ .		
(الطعن رقم ٤١٧ لسنة ٥٤ق - جلسة ٨/ ٣/ ١٩٩٠)	١١٧	٧٠٢
٤ - عقود التأجير لغير المصريين . إنتهاؤها بانتهاء المدة المحددة قانوناً لإقامتهم فى البلاد . م ١٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . العقود المبرمة قبل العمل بهذا القانون إنهاؤها بعد إنتهاء إقامتهم . رخصة للمؤجر . حصول المستأجر الأجنبى فى تاريخ لاحق على إقامة جديدة . لا أثر له . علة ذلك .		
(الطعن رقم ١٨٠٣ لسنة ٥٤ق - جلسة ٨/ ٣/ ١٩٩٠)	١١٨	٧٠٨

	القاعدة	الصفحة
٥ - إنتهاء عقود التأجير لغير المصريين بإنتهاء المدة المحددة قانوناً لإقامتهم فى البلاد إستمرار العقد إقتصاره على الزوجة المصرية وأولادها من الأجنبى المقيمون بالعين المؤجرة دون سائر الأقارب . م ١٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . لا يغير من ذلك حصولهم على الجنسية المصرية قبل العمل بالقانون المذكور أو بعده .		
(الطعن رقم ١٨٠٣ لسنة ٥٤ق - جلسة ٨/ ٣/ ١٩٩٠)	١١٨	٧٠٨
(ى) المنشآت الآيلة للسقوط :		
تنفيذ قرار الهدم الصادر من اللجنة المختصة بالمنشآت الآيلة للسقوط والصيانة . مناطه . صيرورته نهائياً بعدم الطعن عليه خلال الميعاد أو بصدور حكم نهائى بالهدم . سريان ميعاد الطعن من تاريخ إعلان القرار . المواد ٥٨ ، ٥٩ ، ٦٠ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . لا يغنى عن ذلك العلم القينى بصدور القرار بأى طريقة أخرى . وجوب التحقق من تمام الإعلان وفوات ميعادة الطعن فيه . إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى إخلاء أعيان النزاع دون التحقق من إعلان الطاعنين بالقرار وقبولهم له صراحة أو ضمناً . خطأ .		
(الطعن رقم ١٢٧٢ لسنة ٥٤ق - جلسة ٢٢/ ٢/ ١٩٩٠)	٩٦	٥٧٢

	القاعدة	الصفحة
(ك) تمليك المساكن الشعبية :		
١ - تمليك المساكن الإقتصادية والمتوسطة التى أقامتها المحافظات وشغلت قبل ١٩٧٧/٩/٩ نظير أجرة - تقل عن أجرتها القانونية - بواقع جنيه للغرفة من الإسكان الإقتصادى وجنيه ونصف للغرفة من الإسكان المتوسط نص المادتين ٧٢ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، ١ من قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ١٠ لسنة ١٩٧٨ . سريان حكمه على تمليك المساكن التى تقل أجرة الغرفة فيها عن هذا الحد . علة ذلك		
(الطعن رقم ٤٦٩ السنة ٥٨ق«هيئة عامة »جلسة ١٩٩٤/٤/١٤)	١	٥
٢ - تقرير المشرع تمليك المساكن الإقتصادية والمتوسطة متى كانت أجرتها التى تقل عن الأجرة القانونية - بواقع جنيه للغرفة الواحدة أو أقل فى الإقتصادى منها وبواقع جنيه ونصف أو أقل فى الأخرى المتوسطة . شرطه . شغلها قبل ١٩٧٧/٩/٩ . لا يلزم أن يكون طالب التمليك هو الشاغل لها فى هذا التاريخ . م ٧٢ ق ٤٩ لسنة١٩٧٧ ، قرار رئيس مجلس الوزراء ١١٠ لسنة ١٩٧٨ والملحق رقم (١) المرفق به .		
(الطعن رقم ١٤٦٩ لسنة ٥٨ق - جلسة ١٤/ ٤/ ١٩٩٤)	١	٥

ثانياً
الأحكام الصادرة فى المواد المدنية
والتجارية والأحوال الشخصية


(ب)
بطلان * بيع

	القاعدة	الصفحة

بطـــــلان

اولاً : بطلان الإجراءات :

ا - بطلان إجراءات الخصومة :

بطلان الإجراءات التى تتم بعد قيام سبب إنقطاع سير الخصومة .

بطلان الإجراءات التى تتم بعد قيام سبب إنقطاع سير الخصومة - بما فيها الحكم - نسبى . التمسك به . سبيله . الطعن على الحكم بطرق الطعن المقررة قانوناً . عدم الطعن عليه فى الميعاد . أثره . إكتساب الحكم لقوة الأمر المقضى .

(الطعن رقم ٢٤٣٢ لسنة ٥٤ق - جلسة ١/ ٢/ ١٩٩٠) — القاعدة ٧٣ — الصفحة ٤٠١

(ب) بطلان التصرفات :

الأصل فى الإرادة هو المشروعية . بطلان الإرادة . شرطه .تحديد نوع البطلان معياره . الغاية التى تغياها المشرع من القاعدة محل المخالفة فإن كانت حماية مصلحة عامة جرت أحكام البطلان المطلق ويجوز لكل ذى مصلحة التمسك به .

(الطعن رقم ١٩٨٤ لسنة ٥٨ق - جلسة ١٢/ ٣/ ١٩٩٠) — القاعدة ١٢٢ — الصفحة ٧٢٢

القاعدة	الصفحة

بيــــع

اولا : إنعقــاد البيــع :

تــلاقي الإرادتــين :

التعاقد على البيع . شرطه، تلاقى إرادتى المتعاقدين على قيام الإلتزام بالبيع ونفاذه . مؤدى . ذلك لزوم صدور إيجاب من المتعاقد يعبر عن إرادة إنشاء الإلتزام بالبيع وأن يقترن بقبول مطابق . صدور التعبير عن الإرادة ممن لا يملكه . لا ينتج أثراً .

(الطعن رقم ٩١٨ لسنة ٥٣ق - جلســة ١/ ٢/ ١٩٩٠)

البيــع البــات :

فهم الواقع فى الدعوى وتفسير الإقرارات والمشارطات وسائر المحررات . سلطة مطلقة لمحكمة الموضوع وفقاً لما تراه أو فى إلى نية عاقديها أو أصحاب الشأن فيها دون رقابة من محكمة النقض. شرطه . موافقة وزير الإسكان والتعمير على تخصيص شقة النزاع للطاعن. لا ينعقد بها بيع بات . علة ذلك .

(الطعن رقم ٩١٨ لسنة ٥٣ق - جلســة ١/ ٢/ ١٩٩٠)

	القاعدة	الصفحة
الوعـد بالبيــــع :		
الوعد بالبيع، إتفاق الطرفين على جميع المسائل الجوهرية من بيع وثمن وعلى مدة إظهار الرغبة فى الشراء .أثره . إنعقاد العقد بمجرد إعلان الرغبة فى الميعاد . المادتان ٩٥، ١٠١ من القانون المدنى .		
(الطعن رقم ٧١٥ لسنة ٥٥ق - جلســة ٢٤/ ١ / ١٩٩٠)	٤٨	٢٤٢
ثانياً : عقد البيع الابتدائى وأثره :		
إنتقال منفعة المبيع إلى المشترى :		
١ - عقد البيع . أثره . إنتقال منفعة المبيع إلي المشترى من تاريخ إبرام العقد سجل أو لم يسجل ما لم يوجد إتفاق أو عرف أو نص مخالف. م٤٥٨/ ٥مدنى. مؤدى ذلك. للمشترى بعقد غير مسجل حق مطالبة واضع اليد على العقار المبيع بثمراته ونمائه عن مدة وضع اليد اللاحقة لإبرام العقد . علة ذلك .		
(الطعن رقم ١٥٧٩ لسنة ٥٧ق - جلسة ٣٠ / ١ / ١٩٩٠)	٦٦	٢٦١
٢ - انتقال منفعة المبيع إلي المشترى من تاريخ إبرام العقد. ثبوتها له . سجل أو لم يسجل . مالم يوجد إتفاق أو عرف مخالف. م٤٥٨/ ٢ مدنى .		
(الطعن رقم ١١٩٦ لسنة ٥٣ق - جلســة ١/ ٢ / ١٩٩٠)	٧٤	٤١٠

	القاعدة	الصفحة
ثالثاً: التزام البائع :		
١- تسليم المبيع :		
التزام البائع بتسليم المبيع للمشترى بالحالة التى كان عليها وقت البيع. مفاده. تحديد المبيع بالشئ المتفق عليه فى عقد البيع. تحديده فى المبيع المعين بالذات بحسب أوصافه الأساسية المتفق عليها والتى تميزه عن غيره. م٤٣١مدنى. وقوع خطأ مادى فى التسليم يتعلق بماهية المبيع. لا يمنع البائع من طلب تصحيحه. م١٢٣ مدنى .		
« مثال تسليم إحدى شقق الأوقاف خلاف التى تمت عليها الموافقة » .		
(الطعن رقم ١٧٣٧ لسنة ٥٧ق - جلسة ٤/ ١٢ / ١٩٩٠)	١٦١	٩٨٤
ب- العجز والزيادة فى المبيع :		
تقادم حق المشترى فى إنقاص الثمن أو فسخ العقد بسبب العجز فى المبيع بانقضاء سنة من وقت تسليمه المبيع تسلماً فعلياً. شرطة. تعيين مقدار المبيع فى العقد. بيانه على وجه التقريب. أثره. تقادم الدعوى بخمس عشر سنة . م٤٣٣ ، ٤٣٤ مدنى .		
(الطعن رقم ٨٦٣ لسنة ٥٣ق - جلسة ٢٢/ ٢ / ١٩٩٠)	٩٥	٥٦٤

	القاعدة	الصفحة
رابعاً: دعوى صحة التعاقد:		
١ - القضاء بصحة ونفاذ عقد البيع فيما تضمنه من بيع العقار المبين بالعقد وبالصحيفة ثبوت إختلاف أوصاف العقار فى العقد عن الصحيفة. لا يعد تناقضاً. علة ذلك .		
(الطعن رقم ٥٢٠ لسنة ٥٧ق - جلسة ٨/ ٢/ ١٩٩٠)	٨٣	٤٧٧
٢ - تمسك البائعين فى دعوى صحة التعاقد بأن المشترين تصرفوا بالبيع فى أرض النزاع إلى الغير بعقود عرفية. دفاع غير جوهرى لا يصير به تنفيذ الالتزام جبراً على البائع غير ممكن.		
(الطعن رقم ٥٢٠ لسنة ٥٧ق - جلسة ٨/ ٢/ ١٩٩٠)	٨٣	٤٧٧
خامساً: إنتقال الملكية:		
١ - إنتقال ملكية المبيع إلى المشترى من تاريخ التعاقد فى حالة الوفاء بأقساط الثمن المؤجلة. م٤٣٠/٣ مدنى. شرطه. عدم الإخلال بالقواعد المتعلقة بالتسجيل فى المواد العقارية والتى لا تنتقل بمقتضاها ملكية العقار إلا بالتسجيل .		
(الطعن رقم ١١٩٦ لسنة ٥٣ق - جلسة ١/ ٢/ ١٩٩٠)	٧٤	٤١٠

القاعدة	الصفحة
١٠٨	٦٢٨

سادساً: بعض أنواع البيوع :

بيع أملاك الدولة :

إختصاص مجالس المدن فى دوائر إختصاصها ببيع زوائد التنظيم نهائياً فيما لا تجاوز قيمته ألف جنيه. عدم وجوب تصديق مجلس المحافظة على البيع إلا فيما زاد على هذه القيمة المادتان ٣٤ق ١٢٤ لسنة ١٩٦٠ المعدل بالقانون ٥٧ لسنة ١٩٧١، ٤٣ من اللائحة التنفيذية الصادرة بالقرار الجمهورى ١٥١٣ لسنة ١٩٦٠. إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى أن بيع مجلس المدينة زوائد التنظيم للمطعون ضده قد تم فى حدود إختصاصه النهائى . صحيح .

(الطعن رقم ٨٩٨ لسنة ٥٨ق - جلسة ٢٧/ ٢ / ١٩٩٠)

ت

تأميم - تأمينات إجتماعية

تحكيـم - تسجيـل - تعويض

تقـادم - تسجيـل - تنفيـذ

	القاعدة	الصفحة

تـأميـــم

اولاً: لجـان التقيـيـــم:

تحديد لجنة التقييم لعنصر من عناصر المنشأة المؤسسة على نحو مؤقت. مؤداه، تحديده بصفة نهائية . أثره. إرتداد التحديد إلى وقت التأميم .

(الطعن رقم ٢٧٦ لسنة ٥٨ق - جلسة ٢٩/ ١ / ١٩٩٠)	٥٥	٢٨٥

ثانيـاً: اثـر التأميـم:

١ - التأميم . أثره. نقل ملكية المشروع المؤمم إلى الدولة مقابل تعويض صاحبه بسندات على الدولة بقيمته التى تحددها لجان التقييم وقت التأميم. ق١١٨ لسنة ١٩٦١ .

(الطعن رقم ١٤٦٠ لسنة ٥٢ق - جلسة ٢٦/ ٢ / ١٩٩٠)	١٠٣	٦١٠

٢ - التأميم . أثره . تحديد الحقوق والأموال المملوكة للمنشأة وقت التأميم تقدره لجان التقييم المختصة. م٣ من القانونين ١١٧، ١١٨ لسنة ١٩٦١ .

(الطعن رقم ٢٧٦ لسنة ٨٥ق - جلسة ٢٩/ ١ / ١٩٩٠)	٥٥	٢٨٥

	القاعدة	الصفحة
ثالثاً : مسائل متنوعة :		
١ - تحول أسهم ورؤوس أموال المنشآت المؤسسة إلى سندات إسمية على الدولة لمدة خمس عشر سنة. المادتين ٢ ، ٤ من القانون ٧٢ لسنة ١٩٦٣. مؤداه. إلتزام الدولة ممثلة فى الجهة مصدرة السندات بأداء كامل قيمة التعويض تخصيص مبالغ للوفاء بمستحقات مصلحة الضرائب وهيئة التأمينات الإجتماعية . تحقيق فائض منه. عدم مسئولية الجهة الإدارية التى الحق بها المشروع عن الوفاء به . علة ذلك .		
(الطعن رقم ٢٧٦ لسنة ٥٨ق - جلسة ٢٩/ ١ / ١٩٩٠)	٥٥	٢٨٥
٢ - كون المبلغ المطالب به عبارة عن حساب جار شخصى للطاعن ولم يدرج فى الجانب الدائن من حساب التقييم وقت التأميم ولم يعوض عنه أصحاب المشروع . القضاء باعتبار هذه المسحوبات من أموال الشركة قبل تأميمها دينا عليه لها يحق للجهة التى الحق بها المشروع مطالبته بالوفاء به . خطأ .		
(الطعن رقم ١٤٦٠ لسنة ٥٣ق - جلسة ٢٦/ ٢ / ١٩٩٠)	١٠٣	٦١٠

القاعدة	الصفحة

تأمينات إجتماعية

معـــاش:

١ - أصحاب المعاشات ممن إنتهت خدمتهم قبل يوم ١٩٧٥/٩/١ أو تركوا الخدمة حتى يوم ١٩٨٠/٥/٤. حقهم فى حساب أى عدد من السنوات التى قضوها فى أى عمل أو نشاط بعد سن العشرين ضمن إشتراكهم فى التأمين. شرطه. المادتان ١/٣٤، ١٧٠ من القانون ٧٩ لسنة ٧٥ المعدل ق٢٥ لسنة ٧٧ والمادة ٧ من القانون ٩٣ لسنة ١٩٨٠ .

(الطعن رقم ٢٠٢٦ لسنة ٥٥ق - جلسة ٢٢/ ١ / ١٩٩٠) — القاعدة ٤٢ — الصفحة ٩١٧

٢ - معاش العجز للمجند بسبب العمليات الحربية أو الخدمة العسكرية أو إحدى الحالات المذكورة بالمادة ٣١ من القانون ٩٠ لسنة ١٩٧٥ وأجرة فى الخدمة المدنية. جواز الجمع بينهما. تسوية معاشه عند إنتهاء هذه الخدمة بسبب العجز أو الوفاة . يكون وفقاً للمادتين ٣٧، ٣٨ من القانون ٧٩ لسنة ١٩٧٥ المعدل بالقانون رقم ٢٥ لسنة ٧٧ والمادة ١٠١ من القانون ٩٠ لسنة ١٩٧٥ .

(الطعن رقم ٢٢١ لسنة ٥٥ق - جلسة ٢٦/ ٣/ ١٩٩٠) — القاعدة ١٤١ — الصفحة ٨٥٦

	القاعدة	الصفحة

سريان قوانين التأمينات الاجتماعية :

القوانين . سريانها على ما يقع من تاريخ العمل بها .

« مثال فى تأمينات إجتماعية » .

(الطعن رقم ١٣٠١ لسنة ٥٧ق - جلسة ٥/ ٣/ ١٩٩٠)	١١٣	٦٧٩

تحكيم

إصدار حكم المحكمين :

حكم المحكمين وجوب إشتماله على صورة من وثيقة التحكيم . م٥٠٧ مرافعات . إغفال ذلك. أثره. بطلان الحكم ولو كانت قد أودعت معه بقلم كتاب المحكمة . علة ذلك . لزوم أن يستكمل الحكم بذاته شرائط صحته .

(الطعن رقم ٢٥٦٨ لسنة ٥٦ق - جلسة ٢٣/ ١/ ١٩٩٠)	٤٤	٢٢١

تسجيل

محو التسجيلات :

طلب محو التسجيلات الموجهة لمصلحة الشهر العقارى . يجعلها خصماً حقيقياً فى الدعوى . إختصامها فى الطعن بالنقض . صحيح .

(الطعن رقم ١٨٤ لسنة ٥٨ق - جلسة ٥/ ٤/ ١٩٩٠)	١٥٦	٩٥٥

	القاعدة	الصفحة
تعويض		
أولاً : استحقاق التعويض والمسئول عنه :		
١ - وفاة المضرور بسبب فعل ضار من الغير . ثبوت حق المضرور فى التعويض عن الضرر الذى لحقه حسبما يتطور ويتفاقم . إنتقال هذا الحق إلى ورثته .		
(الطعن رقم ٨٣١ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٩٠/١/٣١)	٦٨	٢٧٠
٢ - القضاء ببراءة التابع لانتفاء الخطأ من جانبه . لا يمنع المحكمة من إلزام المتبوع بالتعويض على اساس المسئولية الشيئية . علة ذلك .		
(الطعن رقم ١٣٥٥ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٠/٢/٢١)	٩٠	٥٤٠
ثانياً : تقدير التعويض :		
(أ) الضرر المادى والأدبى :		
١ - التعويض عن الضرر المادى نتيجة وفاة شخص أخر . مناطه . إعالة المتوفى للمضرور فعلاً على نحو مستمر ودائم وأن فرصة الإستمرار كانت محققه . الضرر المحتمل غير كاف للحكم بالتعويض . ثبوت أن المضرور زوجة للمجنى عليه . دليل على ثبوت الضرر المادى . علة ذلك .		
(الطعن رقم ١١٦٢ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٩٠/٢/٦)	٨٠	٤٥٩

	القاعدة	الصفحة
٢ - التعويض عن الضرر المادى . شرطه . تحقيق الضرر بالفعل أو أن يكون وقوعه فى المستقبل حتمياً . مناطه . ثبوت أن المجنى عليه وقت وفاته كان يعول المضرور فعلا على نحو مستمر ودائم . إغفال الحكم استظهار مصدر هذه الإعالة . قصور . مجرد وقوع الضرر فى المستقبل . غير كاف للقضاء بالتعويض .		
(الطعن رقم ٥٢٤ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٩٠/٣/٢٢)	١٣٨	٨٢٩
٣ - الضرر . ركن من أركان المسئولية . ثبوته . موجب للتعويض ماديا كان أو أدبيا . الضرر الأدبى . المقصود به . كل ضرر يؤذى الإنسان فى شرفه أو يصيب عاطفته ومشاعره . انتفاء حصر أحوال التعويض عنه . الإعتداء على حق الملكية ومنها إتلاف مال مملوك للمضرور ويتخذه وسيلة لكسب الرزق . من شأنه أن يحدث حزنا وغما . كفايته لتحقق الضرر الأدبى . والتعويض عنه .		
(الطعن رقم ٣٠٤ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٠/٣/١٥)	١٢٧	٧٦٢
(٢) التعويض الإجمالى :		
إقامة الحكم قضاءه بالتعويض الإجمالى عن عدة أمور ناقش كل منها على حده لا بطلان . استقلال قاضى الموضوع بتقدير هذا التعويض .		
(الطعن رقم ٤٩٧ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٩٠/٣/٢٨)	١٤٧	٨٩٠

	القاعدة	الصفحة
(٣) التعويض الاختيارى أو المعاش الإستثنائى :		
التعويض الإختيارى أو المعاش الإستثنائى . لا يمنعان من المطالبة بالتعويض المناسب الكافى لجبر الضرر . شرطه . أن يراعى القاضى خصم التعويض الإختيارى أو ماتقرر من معاش من جملة التعويض .		
(الطعن رقم ٢٨٩٧ لسنة ٥٧ ق - جلســـة ١٩٩٠/١/١٧)	٣٩	٨٧
(٤) الحكم بالتعويض المؤقت الحائز لقوة الأمر المقضى :		
الحكم بالتعويض المؤقت الحائز لقوة الأمر المقضى. أثره . إمتداده لكل ما يتسع له محل الدين إستكمالاً لعناصره ولو برفع دعوى التعويض التكميلى . علة ذلك .		
(الطعن رقم ٢٨٩٧ لسنة ٥٧ ق - جلســـة ١٩٩٠/١/١٧)	٣٩	١٨٧
رابعاً: العناصر المكونة للضرر :		
تعيين العناصر المكونة للضرر التى يجب دخولها فى حساب التعويض . من مسائل القانون . خضوعها لرقابة محكمة النقض . مؤدى ذلك . إلتزام محكمة الموضوع ببيان عناصر الضرر الذى قضت من أجله بالتعويض . سلطتها فى تقدير تلك العناصر . شرطه .		
(الطعن رقم ٢٣٨٤ لسنة ٥٤ ق - جلســـة ١٩٩٠/٤/٤)	١٥١	٩١٧

	القاعدة	الصفحة
خامساً : تقادم دعوى التعويض :		
تقادم دعوى التعويض الناشئة عن جريمة . وقف سريانه حتى تنقضى الدعوى الجنائية بحكم بات . علة ذلك . اعتبار رفع الدعوى الجنائية أو السير فيها مانع يتعذر معه على المضرور المطالبة بالتعويض .		
(الطعن رقم ٢٠١٣ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٠/٣/٢٩)	١٤٨	٨٩٧

تقادم

	القاعدة	الصفحة
أولاً : تقادم مسقط :		
صدور حكم نهائى بالدين . أثره . إنقضاؤه بالتقادم بمرور خمس عشرة سنة من وقت صدور الحكم - إنتهاء الحكم إلى هذه النتيجة الصحيحة . لا يعيبه ما ورد بأسبابه من تقريرات قانونية خاطئه . لمحكمة النقض أن تقوم قضاءه دون أن تنقضه .		
(الطعن رقم ٢٤٣٢ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٩٠/٢/١)	٧٣	٤٠١
ثانيا : تقادم مكسب ، ضم حيازة الخلف إلى حيازة السلف ، :		
إستناد مورث الطاعنين فى تثبيت ملكيته إلى التقادم الطويل . استدلاله على ذلك بوضع يد البائعين لمورثه . مفاده . طلبه ضم مدة حيازتهم إلى حيازة مورثة . عدم مواجهة هذا الدفاع . قصور .		
(الطعن رقم ١٥٧٩ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٩٠/١/٣٠)	٦٦	٣٦٦

	القاعدة	الصفحة
ثانيا: حساب مدة التقادم:		
- فى الدعاوى		
١ - دعوى التعويض الناشئة عن جريمة . إمتناع سقوطها إلا بسقوط الدعوى الجنائية . إنفصال الدعوى المدنية عن الدعوى الجنائية . مؤداه . وقف سريان التقادم بالنسبة للمضرور ما بقى الحق فى رفع الدعوى الجنائية أو تحريكها أو السير فيها قائماً . عودة سريان مدة التقادم من تاريخ إنقضائها بمضى المدة أو صدور حكم نهائى بإدانة الجانى أو بغير ذلك من أسباب الإنقضاء . علة ذلك .		
(الطعن رقم ١١٦٢ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٩٠/٢/٦)	٨٠	٤٥٩
٢ - الأمر الصادر من النيابة العامة بحفظ الدعوى الجنائية لإنقضائها بمضى المدة لايحول دون بدء سريان تقادم دعوى التعويض بمدتها الأصلية من تاريخ إنقضاء الدعوى الجنائية بقوة القانون .		
(الطعن رقم ١١٦٢ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٩٠/٢/٦)	٨٠	٤٥٩
٣ - تقادم دعوى التعويض الناشئة عن جريمة . وقف سريانه طوال مدة المحاكمة الجنائية . علة ذلك . عودة سريانه من تاريخ انقضاء الدعوى الجنائية بصدور حكم بات أو بصيرورة الحكم الصادر فيها باتا أو بأى سبب آخر من أسباب الإنقضاء .		
(الطعن رقم ١٠٤٧ لسنة ٥٨ق - جلسة ١٩٩٠/٢/١٥)	٨٧	٥٢٤

	القاعدة	الصفحة
« قطع التقادم »		
الإجراء القاطع للتقادم . شرطه . أن يتم بالطريق الذى رسمه القانون وفى مواجهة المدين . الهيئة العامة للبريد . هيئة عامة يمثلها أمام القضاء رئيس مجلس إدارتها . إختصام وزير النقل بصفته فى دعوى التعويض قبل الهيئة ثم باختصام رئيس مجلس إدارة الهيئة . أثره . إعتبار الدعوى مرفوعة فى مواجهة الهيئة من تاريخ التصحيح . لايغير من ذلك الدعوى بإعلان ذى الصفة طبقا للمادة ٢/١١٥ مرافعات . علة ذلك . وجوب إتمام التصحيح فى الميعاد المقرر ودون إخلال بالمواعيد المحددة لرفع الدعاوى وبمدد التقادم .		
(الطعنان رقم ١٨٣٥ ، ١٨٤٩ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٩٠/١/٢٩)	٥٩	٣١٦
« وقف التقادم »		
الحكم بعقوبة جنائية . أثره . عدم أهلية المحكوم عليه للتقاضى أمام المحاكم مدع أو مدعى عليه . ٨ ، ٢٤ ، ١ ، ٢٥/٤ عقوبات . مخالفة ذلك . أثره . البطلان . إعمال هذه القاعدة على الأحكام الصادرة من المحاكم العسكرية بعقوبة جنائية . عدم تعيين المحكوم عليه بعقوبة جنائية فيما تقره المحكمة . أثره . اعتبار الفترة التى تسبق صدور الحكم بتعيين القيم مانعا يوقف سريان التقادم .		
(الطعن رقم ٢٠١٣ لسنة ٥٨ق - جلسة ١٩٩٠/٣/٢٩)	١٤٨	٨٩٧

	القاعدة	الصفحة
# تقسيم		
وصف التقسيم :		
إسباغ وصف التقسيم على الأرض . شرطه . أن تجزأ قطعة الأرض إلى أكثر من قطعتين .		
(الطعن رقم ٥٣٠ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٩٠/٢/٨)	٨٣	٤٧٧
# تنفيذ		
اولا : اختصاص قاضي التنفيذ ومنازعات التنفيذ :		
١ - قاضى التنفيذ . إختصاصه نوعيا بنظر جميع منازعات التنفيذ الوقتية والموضوعية أيا كانت قيمتها عدا ما استثنى بنص خاص . المادتان ٢٧٤ ، ٢٧٥ مرافعات . مباشرته الفصل فى إشكال وقتى سابق أو إصداره قرارات وقتية قبل نظر موضوعه . لا يفقده صلاحيته لنظر الإشكال الوقتى ولو كانت هذه القرارات أو تلك الاشكالات بصدد نزاع مردد بين الخصوم أنفسهم .		
(الطعن رقم ٢٣٣٥ لسنة ٥٠ ق - جلسة ١٩٩٠/١/١٨)	٤٠	١٩٦
٢ - الحكم الصادر فى الاشكال الوقتى فى التنفيذ . لايعد سنداً تنفيذياً . علة ذلك . أثره . لاوجوب لوقف التنفيذ بناء على الاشكال الوقتى فى الحكم الصادر فى إشكال سابق . علة ذلك .		
(الطعن رقم ٢٣٣٣ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٩٠/١/١٨)	٤١	٢٠٤

	القاعدة	الصفحة
٣ - الدفع بعدم جواز التنفيذ على الملكية الزراعية فى حدود خمسة أفدنه . م ١ ق ٥١٣ لسنة ١٩٥٣ . شرطه . ثبوت صفة المزارع قبل إبتداء التنفيذ واستمرارها إلى وقت التمسك بالدفع . وأن الأرض المراد التنفيذ عليها داخلة فى الخمسة أفدنة الأخيرة التى يمتلكها المحجوز عليه وقت التنفيذ .		
(الطعن رقم ٢٤٣٢ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١/٢/١٩٩٠)	٧٣	٤٠١
٤ - منازعة التنفيذ فى معنى المادة ٢٧٥ مرافعات . ماهيتها . المنازعة حول قيام العلاقة الإيجارية . تعلقها بطلب موضوعى . مؤداه خروجها عن اختصاص قاضى التنفيذ .		
(الطعن رقم ٩٨٤ لسنة ٥٨ ق - جلسة ٢٨/٢/١٩٩٠)	١١١	٦٦٥
ثانيا : تنفيذ عقارى :		
قائمة شروط البيع		
١ - تضمين قائمة شروط البيع شرطا يتضمن إلتزام الطاعن الشريك على الشيوع بإخلاء العين - إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى رفض دعوى الطاعن بثبوت العلاقة الإيجارية إستناداً إلى أن قبوله هذا الشرط يعد قبولا منه بتسليم العين خالية من شاغليها - لاخطأ - علة ذلك .		
(الطعن رقم ٩٢٣ لسنة ٥٤ ق - جلسة ٢٩/١/١٩٩٠)	٦٠	٢٤٥

المبدأ	القاعدة	الصفحة
٢ - وجوب إبداء أوجه البطلان على قائمة شروط البيع فى الميعاد المحدد م ٤٢٢ مرافعات - مخالفة ذلك - أثره - مثال - بصدد عدم تمسك الطاعن بالحق المقرر لمالك العقار المنزوع ملكيته بطريق الإعتراض على القائمة . (الطعن رقم ٩٢٣ لسنة ٥٤ ق - جلسة ٢٩/١/١٩٩٠)	٦٠	٣٤٥

ح

حجز - حراسة - حكم - حيازة :

الحجز الإدارى :

المبدأ	القاعدة	الصفحة
الحجز الموقع تحت يد إحدى المصالح الحكومية أو وحدات الإدارة المحلية أو الهيئات والمؤسسات العامة . عدم إعلان الجهة المحجوز لديها باستبقاء الحجز أو تجديده خلال ثلاث سنوات . أثره . سقوط الحجز وإعتباره كأن لم يكن إستثناء من القاعدة العامة . م . ٣٥ مرافعات والتمسك بذلك حق للجهة المحجوز لديها . علة ذلك . (الطعن رقم ٢٨١٢ لسنة ٥٧ ق - جلسة ٦/٣/١٩٩٠)	١١٤	٦٨٤

حجز ما للمدين لدى الغير :

المبدأ	القاعدة	الصفحة
حجز ما للمدين لدى الغير . تمامه . بمجرد إعلان الحجز إلى المحجوز لديه . أثره . قطع التقادم السارى لمصلحة المحجوز عليه فى مواجهة الحاجز والتقادم السارى لمصلحة المحجوز لديه فى مواجهة المحجوز عليه . (الطعن رقم ٢٨١٢ لسنة ٥٧ ق - جلسة ٦/٣/١٩٩٠)	١١٤	٦٨٤

	القاعدة	الصفحة

حراسة

رفع الحراسة عن أموال وممتلكات الأشخاص الطبيعيين م الأولى ق ١٥٠ لسنة ١٩٦٤. أثره . عودة حق التقاضى إليهم من تاريخ العمل به فى ١٩٦٤/٣/٢٤

(الطعن رقم ٢٨١٢ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٩٠/٣/٦)	١١٤	٦٨٤

حكم

أولا : إصدار الحكم :

المداولة فى الحكم والنطق به :

النعى ببطلان الحكم لصدوره من قضاه غير الذين سمعوا المرافعة . دليل ثبوته . نسخة الحكم ذاته . عدم كفاية محضر الجلسة التى تلى بها منطوق الحكم لإثبات ذلك .

(الطعن رقم ٢٨٩٧ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٩٠/١/١٧)	٣٩	١٨٧

منطوق الحكم :

عبارة « ورفض ما عدا ذلك من طلبات » الواردة فى منطوق الحكم . انصرافها للطلبات التى كانت محل بحث فى الحكم .

(الطعن رقم ١٨٤ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٠/٤/٥)	١٥٦	٩٥٥

	القاعدة	الصفحة
ثانيا : تسبيب الحكم :		
١ - تعقب حجج الخصوم :		
إقامة الحكم المطعون فيه قضاءه بإنهاء عقد إيجار شقة النزاع لزوال مقتضي احتجازها لدى الطاعن على أسباب سائغة . عدم التزامه بتتبع الطاعن فى مناحى دفاعه والرد عليها استقلالا . علة ذلك .		
(الطعن رقم ١ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٤/٣/١٩٩٠)	١٢٦	٧٥٧
٢ - الإحالة إلى تقرير الخبير فى الدعوى :		
تكفل تقرير الخبير بالرد على أوجه دفاع الطاعنة . إحالة الحكم إلى تقرير الخبير فيه الرد الضمنى على تلك الأوجه .		
(الطعن رقم ٢٠٩١ لسنة ٥٢ ق - جلسة ٢٩/١/١٩٩٠)	٥٨	٣٠١
٣ - قضاء القاضى بعلمه :		
نفى الحكم مسئولية الحكومة عن أعمال الشغب والاضطرابات والقلاقل خلال أيام ١٧ ، ١٨ ، ١٩ يناير سنة ١٩٧٧ لما إتخذته من إجراءات للحيلولة دون تفاقم الأمر . ليس من قبيل قضاء القاضى بعمله الشخصى .		
(الطعن رقم ٣٥٧ لسنة ٥٦ ق - جلسة ٤/١/١٩٩٠)	٢٦	١١٥

	القاعدة	الصفحة
١ - انتهاء الحكم صحيحاً إلى توافر شروط تمليك المسكن للأسباب الواردة بتقرير الخبير . عدم إيراده أسباباً خاصة لهذه الشروط وقصوره فى الإفصاح عن سنده القانونى . لا عيب .		
(الطعن رقم ١٤٦٩ لسنة ٥٨ ق - « هيئة عامة » جلسة ١٩٩٤/٤/١٤)	١	٥
٢ - قبول المذكرات أو المستندات فى فترة حجز الدعوى للحكم . غير جائز . الاستثناء . أن تكون قد صرحت بتقديمها وأطلع الخصم عليها . م١٦٨ مرافعات . التفات المحكمة عن مستند قدم فى فترة حجز الدعوى للحكم دون أن تصرح بذلك . لا عيب .		
(الطعن رقم ٨٦٣ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٩٠/٣/٢٢)	٩٥	٥٦٤
٣ - الدفاع القانونى ظاهر الفساد . لا يعيب الحكم عدم الرد عليه .		
(الطعن رقم ١٨٤ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٠/٤/٥)	١٥٦	٩٥٥
٤ - إغفال الحكم الرد على دفاع للخصم غير منتج ولا مصلحة له فيه . لا عيب .		
(الطعنان رقما ٢٩٢ ، ٣٢٥ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٩٠/٤/١٨)	١٦٧	١٠٩١

	القاعدة	الصفحة
ثالثاً: عيوب التدليل :		
١ - القصور :		
ما يعد قصوراً:		
١ - إغفال الحكم أقوال شهود الدعوى إيرادا ورداً . قصور.		
(الطعن رقم ٥٠٧ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٩٠/٣/٢١)	٩١	٥٢٩
٢ - إغفال الحكم الرد على دفاع الطاعن باعتبار الحجز كأن لم يكن لعدم إعلانه به فى الميعاد . قصور .		
(الطعن رقم ٢٨١٢ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٩٠/٣/٦)	١١٤	٦٨٩
٣ - إغفال الرد على دفاع جوهرى . قصور .		
(الطعنان رقما ١٩٠ ، ١٩١ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٩٠/٣/١٤)	١٢٤	٧٤٩
٤ - أستناد الحكم إلى جمله أدلة مجتمعه . ثبوت فساد احداها . قصور .		
(الطعن رقم ٤١٢ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٩٠/٣/٢١)	١٣٥	٨٠٨
مالا يعد قصوراً:		
١ - إشتمال الحكم على الحجج الواقعية والقانونية التى قام عليها بما يكفى لحمل قضائه . النعى عليه بالقصور في التسبيب . لا أساس له . (مثال) .		
(الطعن رقم ٢٣ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٠/١/١٦)	٣٤	١٦٠

	القاعدة	الصفحة
٣ - التناقض الذى يفسد الحكم . ماهيته . ما تتماحى به الأسباب بحيث لا يبقى ما يمكن حمل الحكم عليه أو يفهم على أى أساس قضى فى منطوقه .		
(الطعن رقم ١٢٢١ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٠/٣/١٥)	٢٨	١٩٨
رابعا: حجية الحكم:		
حجية الحكم المدنى:		
مناطها:		
١ - حجية الحكم المانعة من إعادة النظر فى المسألة المقضى فيها - مناطها . م١٠١ إثبات .		
مثال بصدد طلب إثبات العلاقة الإيجارية .		
(الطعن رقم ٩٢٣ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٩٠/١/٢٩)	٦٠	٤٢٥
٢ - حجية الحكم . شرطه . وجوب اتحاد الموضوع والخصوم والسبب فى الدعوى التى صدر فيها والدعوى المطروحة .		
(الطعن رقم ٩٨٤ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٠/٢/٢٨)	١١١	٦٦٥
عدم جواز إهدار حجية الأحكام باستثناء حالة تجرد الحكم من أركانه الأساسية :		
عدم جواز إهدار حجية الأحكام إلا بالتظلم منها بطرق الطعن المناسبة . الإستثناء . حالة تجرد الحكم من أركانه الأساسية . عدم إعلان صحيفة الدعوى أو إعلانها للخصم بطريق الغش فى موطن آخر غير موطنه .		
(الطعن رقم ٢٤٤٠ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٩٠/٤/٤)	١٥١	٩٧٧

	القاعدة	الصفحة
حجية الحكم الجنائى :		
١ - حجية الحكم الجنائى أمام المحاكم المدنية . شرطها . أن يكون باتا . إما لاستنفاده طرق الطعن الجائزة فيه أو لفوات مواعيدها . عدم الطعن على الحكم الجنائي الغيابى بالمعارضة أو الأستئناف . إعتباره آخر إجراء من إجراءات الدعوى حتى سقوطها بمضى المدة . أثره . عدم اكتسابه قوة الأمر المقضى أمام المحاكم المدنية .		
(الطعن رقم ١٠٢٧ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٩٠/١/٢٩)	٦١	٣٧٢
٢ - حجية الحكم الجنائى أمام المحاكم المدنية . مناطها . المادتان ٤٥٦ إجراءات ١٠٢ إثبات . إستبعاد الحكم الجنائى مساهمة المجنى عليه فى الخطأ أو تقريره مساهمته فيه . لاحجية له أمام القاضى المدنى عند بحث التعويض المستحق .		
(الطعنان رقما ٣٥١ ، ٣٠٩ لسنة ٦٤ ق - جلسة ١٩٩٠/١/٣٠)	٦٤	٤٤٧
٣ - حجية الحكم الجنائى أمام المحكمة المدنية . نطاقها . القضاء ببراءة التابع لانتفاء الخطأ فى جانبه . تطرق الحكم الجنائى إلى بحث خطأ المجنى عليه . تزيد لايحوز حجيته أمام المحكمة المدنية .		
(الطعن رقم ١٣٥٥ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٠/٢/٢١)	٩٠	٥٤٠
٤ - حجية الحكم الجنائى أمام المحاكم المدنية . شرطه . أن يكون قد فصل فصلا لازما فى وقوع الفعل المكون للاساس المشترك بين الدعويين وفى الوصف القانونى لهذا الفعل ونسبته إلى فاعله . المادتان ١٠٢ أثبات ، ٤٥٦ إجراءات جنائية .		
(الطعن رقم ١٣٩٠ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٩٠/٢/٢١)	٩٣	٥٥٢

القاعدة | الصفحة

الاحكام غير الجائز الطعن فيها استقلالاً :

١ – الأحكام الصادرة قبل الحكم المنهى للخصومه كلها . عدم جواز الطعن عليها استقلالا . الاستثناء . حالاته . م٢١٢ مرافعات .

(الطعن رقم ٧٠٤ لسنة ٥٣ ق – جلســة ١٩٩٠/٢/١٥) — القاعدة ٨٨ — الصفحة ٥٢٨

٢ – الأحكام الصادرة أثناء سير الدعوى ولا تنتهى بها الخصومة كلها . عدم جواز الطعن فيها إلا مع الطعن فى الحكم المنهى للخصومة كلها . علة ذلك . الاستثناء . م٢١٢ مرافعات . الحكم باتخاذ إجراءات التحكيم بين الزوجين لا ينهى الخصومة كلها ولا يعتبر من الأحكام القابلة للتنفيذ الجبرى . مؤدى ذلك . عدم جواز الطعن فيه على استقلال .

(الطعن رقم ١٦٨ لسنة ٥٩ ق – « احوال شخصية» جلسة ١٩٩٠/٣/٢٠) — القاعدة ١٣١ — الصفحة ٧٨٩

سادسا : تنفيذ الحكم :

تنفيذ الحكم أو الأمر الأجنبى . من شروطة . اختصاص المحكمة التى أصدرته . تحديد الاختصاص . يكون وفقاً لقانون الدولة التى صدر فيها الحكم . العبرة فى ذلك بقواعد الاختصاص القضائى الدولى دون تدخل من المحكمة المطلوب فيها الأمر بتنفيذه .

(الطعن رقم١٢٦ لسنة ٥٨ ق – جلســة ١٩٩٠/٢/٢٧) — القاعدة ١٠٥ — الصفحة ٦١٩

	القاعدة	الصفحة
سابعا : بطلان الحكم وانعدامه :		
بحث أسباب العوار بالحكم . سبيله الطعن فيه بالطريق المناسب . عدم جواز رفع دعوى أصليه ببطلان الحكم . الاستثناء . تجرده من أركانه الأساسية .		
(الطعن رقم ٩٨٤ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٠/٢/٢٨)	١١١	٦٦٥
حيازة		
اولا دعاوى الحيازة		
١ - إقامة المستأجر دعوى الحيازة والإشارة فيها إلى صفته هذه للتدليل على حقه فى رفع الدعوى . عدم إعتباره من قبيل الاستناد إلى أصل الحق الذى يسقط إدعاؤه بالحيازة .		
(الطعن رقم ٢٥٧٣ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٩٠/١/١٠)	٣٢	١٤٧
٢ - سقوط الحق فى الحيازة . مناطه . رفع المدعى دعوى الحق. جواز تقديمه أوجه الدفاع والأدلة لإثبات حيازته ولو كانت تتعلق بأصل الحق طالما لم يطلب الفصل فى موضوع الحق ذاته .		
(الطعن رقم ٢٥٧٣ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٩٠/١/١٠)	٣٢	١٤٧
ثانيا : مسائل متنوعة .		
ثمار الشيء المنتفع :		
ثمار الشيء المنتفع . حق للمنتفع بنسبة مدة انتفاعه . م٩٨٧ مدنى .		
(الطعن رقم ١٥٦١ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٩٠/١/٣)	٢٤	١٠٢

(خ)
خبرة

اولا : ندب الخبراء :

	القاعدة	الصفحة
١ - طلب ندب خبير فى الدعوى لمحكمة الموضوع الإلتفات عنه طالما وجدت فى أوراق الدعوى ما يكفى لتكوين عقيدتها .		
(الطعن رقم ٣٧٩ لسنة ٥٠ ق - جلسة ١٩٩٠/١/٢٥)	٥٢	٦٥٢
٢ - ندب مكتب الخبراء لمباشرة مأمورية . إعتباره الخبير فى الدعوى . للمكتب ندب خبيرين أو أكثر ولو كان عددهم زوجياً . علة ذلك . المادتين ١٣٥ ، ٣/١٣٦ إثبات ، والمادة ٥٠ ق٩٦ لسنة ١٩٥٢ بتنظيم الخبرة أمام جهات القضاء .		
(الطعن رقم ٢٠٩١ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٩٠/١/٢٩)	٥٨	٢٠١
٣ - محكمة الموضوع . عدم التزامها باجابة طلب ندب خبير آخر متى وجدت فى تقرير الخبير السابق ما يكفى لتكوين عقيدتها .		
(الطعن رقم ٨٦٣ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٩٠/٢/٢٢)	٩٥	٥٦٤
٤ - تعيين الخبير فى الدعوى . رخصة لقاضى الموضوع . له وحده تقرير لزومه من عدمه متى رأى فى عناصر النزاع ما يكفى لتكوين إقتناعه .		
(الطعن رقم ١٤٢ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٠/٢/٢٧)	١٠٦	٦٢٥
٥ - عدم إستجابة المحكمة لتعيين خبير آخر . لا عيب . شرطه . أن تكون المحكمة قد أطمأنت إلى تقرير الخبير الذى عينته فى الدعوى .		
(الطعن رقم ١٠٩٠ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٩٠/٢/٢٨)	١١٢	٦٧٢

	القاعدة	الصفحة
ثانيا: مباشرة الخبير مأموريته .		
اشتراك الخبير المعين أولا فى أعمال الخبرة التى عهد بها إلى لجنة أخرى لاعيب . علة ذلك .		
(الطعن رقم ١٨٤ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٠/٢/٥)	١٥٦	٩٥٥
ثالثا: تقدير عمل الخبير :		
١ - تمسك الطاعنين أمام الخبير بتملكهم محل التداعى بوضع اليد المدة الطويلة . إنتهاء الخبير إلى ثبوت ملكية الورشة لمورث المطعون ضدهم علي ما ثبت من الترخيص الصادر إلى مورث الطاعنين لإدارتها وما ثبت من الشهادة الصادرة من النيابة الإدارية فى عريضة تضمنت إقرار الأخير بأن وضع يده عليها بموجب عقد إيجار . سائغ . أخذ الحكم المطعون فيه به .لاقصور .		
(الطعن رقم ٩٢٢ لسنة ٥٩ ق - جلسة ١٩٩٠/١/٢٩)	٥٢	٢٦٥
٢ - التحقق من إخطار الخبير للخصوم ببدء عمله . من سلطة محكمة الموضوع متى استندت - إلى أسباب سائغة ترتد إلى أصل ثابت . إغفال الخبير ارفاق إيصال الكتاب المسجل إلى الخصم . لا بطلان . علة ذلك .		
(الطعن رقم ٨٦٣ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٩٠/٢/٢٢)	٦٢	٢٢٩
٣ - تقرير الخبير . لمحكمة الموضوع الأخذ به كله أو ببعض ما جاء به . علة ذلك .		
(الطعن رقم ١٢٢١ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٠/٣/١٥)	٩٥	٥٦٤

القاعدة | الصفحة

د

دستور - دعوى

دستور

الشريعة الإسلامية المصدر الرئيسى للتشريع :

النص فى الماده الثانيـة من الدسـتـور على أن الشـريعـة الإسلامية المصدر الرئيسى للتشريع . دعوة للشارع بالتزام ذلك فيـما يشرعه من قوانين . تطبيق أحكام الشريعة الإسلاميـة . منوط بإستـجابة الشارع لتلك الدعوى وإفراغ مبادئها فى نصوص يلتزم القضاء بإعمال أحكامها من تاريخ سريانها . علة ذلك .

(الطعن رقم ١٠٨ لسنة ٥٧ق - جلسة ١٩٩٠/١/٨) | ٣٠ | ١٢٧

حصانة أعضاء مجلس الشعب :

حـصـانة أعـضـاء مـجلس الشـعب . نطاقـهـا . م ٩٨ من الدستور عدم استطالتها إلى أى عمل يتجرد من المشروعية .

(الطعن رقم ٣٣٤٩ لسنة ٥٨ق - جلسة ١٩٩٠/٢/٢٨) | ١١٠ | ٦٤٩

صحة العضوية بمجلس الشعب :

١ - الطعن الانتـخابى الوارد بنص المادة ٩٣ من الدستور . إنصرافه إلى العملية الإنتـخابية من تصويت وفرز إلى إعلان النتيجة . إمتداده أيضا إلى ما يفرضه الدستور من إحالة الطعن إلى محكمة النقض لتحقيقة وعرض نتيجة التحقيق على المجلس لإصدار قرار فى شأنه . إفتقار هذه الاعمال للمشروعية وإنحرافها عن أحكام الدستور . مؤداه . إنحدارها إلى مستوى العمل المادى .

(الطعن رقم ٣٣٤٩ لسنة ٥٨ق - جلسة ١٩٩٠/٢/٢٨) | ١١٠ | ٦٤٩

	القاعدة	الصفحة
٢ - إختصاص مجلس الشعب بالفصل فى العضوية . إستثنائى . إستناده فى الأصل إلى المادة الخامسة من الدستور قبل تعديلها فى ١٩٨٠/٤/٣٠ . مؤدى ذلك . إختصاصه بعد قيام نظام تعدد الاحزاب . طبيعته السياسى يتأبى على مبدأ عدل القضاء وحيدته . لازمه أن يغل هذا الإختصاص فى نطاقه السياسى وينحصر فى مسألة الاقتراع على العضوية دون الإجراءات السابقة عليه . مراقبة هذه الاجراءات وما شابها من أخطاء دخوله نطاق الولاية العامة للمحاكم .		
(الطعن رقم ٣٢٤٩ لسنة ٥٨ق - جلسة ١٩٩٠/٢/٢٨)	١١٠	٦٤٩
٣ - سلطة مجلس الشعب بالفعل فى صحة العضوية لا تتأبى على مبدأ المسألة القانونية بالنسبة لإجراءات عملية الانتخاب . علة ذلك .		
(الطعن رقم ٣٢٤٩ لسنة ٥٨ق - جلسة ١٩٩٠/٢/٢٨)	١١٠	٦٤٩
٤ - محكمة النقض . إختصاصها بتحقيق صحة الطعون الإنتخابية وإختصاص مجلس الشعب بالفصل فى صحة العضوية . م ٩٣ من الدستور . غايته . أن يستقيم لمجلس الشعب مسوغات قراره بإقامته على دعامات مستمدة من تحقيق قضائى محايد .عله ذلك . إعتبار الفصل فى صحة العضوية إحتكام فى خصومه يدخل ضمن وظيفة القضاء ويحتاج إلى نزاهة القضاه وحيدتهم .		
(الطعن رقم ٣٢٤٩ لسنة ٥٨ق - جلسة ١٩٩٠/٢/٢٨)	١١٠	٦٤٩

القاعدة | الصفحة

دعوى

اولا: شروط قبول الدعوى :

الصفة :

رئيس مجلس الشعب هو صاحب الصفة فى تمثيله :

تمثيل الدولة فى التقاضى ، فرع من النيابة القانونية عنها ، وجوب الرجوع إلي مصدرها وهو القانون فى بيان مداها ونطاقها ، رئيس مجلس الشعب وهو صاحب الصفة - دون غيره فى تمثيله ولجانه بما فى ذلك رئيس اللجنة التشريعية .

(الطعن رقم ٣٢٤٩ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٠/٢/٢٨) — القاعدة ١١٠ — الصفحة ٦٤٩

ثانيا: تقدير قيمة الدعوى :

تضمين الدعوى طلبات متعدده مع اتحاد السبب فيها . تقدير قيمتها بقيمة الطلبات جمله م ٣٨ مرافعات . الحكم فى أحد هذه الطلبات قبل الأخر . غير منه للخصومه كها . عدم جواز الطعن فيه استقلالا إلا فى الأحوال الاستثنائية الواردة فى المادة ٢١٢ مرافعات .

(الطعن رقم ٧٠٤ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٩٠/٢/١٥) — القاعدة ٨٨ — الصفحة ٥٢٨

ثالثا: نطاق الدعوى :

سبب الدعوى :

الدعوى بطلب استكمال بناء العين المؤجره وتسليمها وتعويض الاضرار الناجمه عن عدم تنفيذ العقد . اعتبارها جميعا ناشئه عن سبب قانونى واحد هو عقد الايجار . عدم جواز الطعن على استقلال فى الحكم برفض طلب التسليم قبل صدور الحكم الختامى المنهى للخصومه كلها بالفصل فى طلب التعويض .

(الطعن رقم ٧٠٤ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٩٠/٢/١٥) — القاعدة ٨٨ — الصفحة ٥٢٨

	القاعدة	الصفحة
رابعا : : نظر الدعوى امام المحكمة :		
أ - الخصوم فى الدعوى :		
١ - تحديد نطاق الخصومة من حيث الخصوم :		
حرية المدعى فى تحديد نطاق الخصومة من حيث الخصوم ما لم يوجب القانو ن اختصام أشخاص معينين فى الدعوى . لا يغير من ذلك كون موضوعها غير قابلة للتجزئه .		
(الطعن رقم ٢٤٩٢ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١١/٤/١٩٩٠)	١٥٩	٩٧٤
٢ - التدخل فى الدعوي :		
١ - طلب المتدخل فى الدعوى رفضها إستناداً إلى شرائه محل النزاع بالجدك من المستأجر الأصلى .تدخل هجومى . علة ذلك .		
(الطعن رقم ٢١٤٢ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٧/١/١٩٩٠م)	٣٧	١٧٧
٢ - الحكم بعدم قبول التدخل .أثره . عدم إعتبار طالب التدخل خصما فى الدعوى الأصلية أو طرفا فى الحكم الصادر فيها . إعتباره محكوما عليه فى طلب التدخل . له إستئناف الحكم بعدم قبول تدخله .		
(الطعن رقم ٢١٤٢ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٧/١/١٩٩٠)	٣٧	١٧٧
ب - الدفاع فى الدعوى :		
الدفاع الذى تلتزم المحكمة بالرد عليه . وجوب أن يكون صريحاً جازماً كاشفاً عن المقصود منه .		
(الطعن رقم ١٤٦٩ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٤/٤/١٩٩٤)	١	٥

	القاعدة	الصفحة
٢ - عدم إلتزام المحكمة بتكليف الخصوم بتقديم الدليل على دفاعهم أو لفت نظرهم إلى مقتضياته . حسبها أن تقيم قضاءها وفقاً للمستندات والأدلة المطروحة عليها .		
(الطعن رقم ٢٤٣٢ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١/٢/١٩٩٠)	٧٣	٤٠١
٣ - الطلب أو وجه الدفاع الذى يترتب على تغيير وجه الرأى فى الحكم - ويكون مدعيه قد أبداه بطريقة جازمه - إلتزام محكمة الموضوع باجابته .		
(الطعن رقم ٢٢٩٧ لسنة ٥٥ ق - جلسة ٢٦/٢/١٩٩٠)	١٠٢	٦٠٦
خامسا : انواع من الدعاوى :		
دعوى الضمان :		
دعوى الضمان استقلالها عن الدعوى الأصلية . عدم اعتبارها دفعا أو دفاعاً فيها . مؤدى ذلك . عدم إلتزام المحكمة بالفصل فى الدعويين بحكم واحد أو التأجيل لأدخال ضامن فى الدعوى طالما قد تهيأت الدعوى الاصلية للفصل فيها .		
(الطعن رقم٥٢٤ لسنة ٥٦ ق - جلسة ٢٢/٣/١٩٩٠)	١٣٨	٨٢٩

ر

رسـوم - رى

رسـوم

أولا : الرسوم القضائية :

	القاعدة	الصفحة
١ - الإعفاء من سداد الرسوم القضائية . قصره على دعاوى الحكومة دون غيرها . الهيئات العامة التى تتمتع بشخصيتها المستقلة . إعفاؤها من الرسوم . شرطه . وورود نص بذلك فى قانون إنشائها .		
(الطعنان رقما ١٨٣٥، ١٨٤٩ لسنة ٥٦ ق - جلسة ٢٩/١/١٩٩٠	٥٩	٢١٦

	القاعدة	الصفحة
٢ - هيئة البريد . خلو القانون الصادر بانشائها من النص على إعفائها من الرسوم القضائية . أثره . بطلان الطعن بالنقض المرفوع منها بغير إيداع الكفالة .		
(الطعنان رقما ١٨٣٥، ١٨٤٩ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٩٠/١/٢٩	٥٩	٢١٦
٣ - استحقاق ربع الرسم على الدعوى عند الصلح فيها . شرطة . أن يتم فى أول جلسة تكون الدعوى فيها صالحة للمضى فى نظرها بانعقاد الخصومة فيها . الجلسة الأولى فى معنى المادة ٢٠ مكرر من قانون الرسوم القضائية رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ المعدلة بالقانون ٦٦ لسنة ١٩٧١ والمادة ٧١ من قانون المرافعات . الجلسة التالية لإعلان صحيفة الدعوى قانوناً . وجوب تحقق الحكم من ذلك .		
(الطعن رقم ٦٤٥ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٠/٣/١٤)	١٢٣	٧٢٩
٤ - الرسوم القضائية . المنازعة فى أساس الالتزام بها ومداه والوفاء به سبيله إجراءات المرافعات العادية . الطعن على قائمة الرسوم الإضافية باعتباره غير مستحق وأن المستحق فقط هو ربع الرسم لحصول التصالح فى الجلسة الأولى . إعتباره دائراً حول أساس الإلتزام بالرسم .		
(الطعن رقم ٦٤٥ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٠/٣/١٤)	١٢٣	٧٢٩

	القاعدة	الصفحة
رسم الاستيراد :		
إعفاء بعض السلع المستورده من الضرائب والرسوم الجمركية تنفيذا للقرار الجمهورى ١١٢٧ لسنة ١٩٧٥ . شرطه . أن تكون مما تستهلكه جموع المواطنين . الكبده الرومى المجمده . عدم اعفائها من الرسوم . علة ذلك . عدم ادراجها فى جدول السلع المرفق بقرار وزير التموين رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٧٥ الصادر تنفيذا للقرار الجمهورى وخلو القرار ١٥٦ لسنة ١٩٧٩ من النص عليها . مفاده .		
(الطعن رقم ١٠٢٣ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٩٠/١/٨)	٢٩	١٢٤
رسم الدمغة و الشهر والتوثيق :		
الاعفاء من رسوم الدمغة ورسوم الشهر والتوثيق تطبيقا للمادة ٤/٢٣ ق ٤٣ لسنة ١٩٧٤ بشأن استثمار المال العربى والأجنبى بقانون ٣٢ لسنة ١٩٧٧ . عدم اقتصاره على عقود تأسيس الشركات المالكة للمشروعات الاستثمارية والعقود المرتبطة بها . شموله عقود تأسيس المشروعات الاستثمارية ذاتها والعقود المرتبطة بها سواء كان صاحبها فرداً أو شركة فرعا لشركة مالكا لمشروع واحد أو أكثر .		
(الطعن رقم ٧٢٣ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٩٠/٣/٢٠)	١٣٢	٦٩٢

	القاعدة	الصفحة

رى

الحجز بقيمة نفقات إعادة الشئ إلى أصله :

لوزارة الرى الرجوع بطريق الحجز على من استفاد من التعدى على منافع الرى والصرف بقيمة نفقات اعادة الشئ إلى أصله . التزامه بأداء هذه القيمة خلال شهر من إخطاره . عدم اعتبار هذه المبالغ عقوبه بل هى استرداد للنفقات الفعلية التى تكبدتها الدولة مقابل إعادة الشئ إلى أصله ، وهى لا تعد من قبيل التعويضات التى تختص بالفصل فيها لجنة الفصل فى منازعات التعويضات . المواد ٦٩ ، ٩٨ ، ١٠٢ القانون ١٢ لسنة ٨٤ بشأن الرى والصرف .

(الطعن رقم ١١١٤ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٠/٤/٢٢) — القاعدة ١٦٩ — الصفحة ١٠٢٧

ش

شفعة - شيوع

شفعة

اولا : دعوى الشفعة .

رفع دعوي الشفعة بإيداع صحيفتها .

دعوى الشفعة . اعتبارها مرفوعة بإيداع صحيفتها قلم كتاب المحكمة . م ٦٣ مرافعات . لا محل لإعمال أحكام قانون المرافعات السابق السارى وقت صدور القانون المدنى علة ذلك .

(الطعن رقم ١٢٢١ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٠/٣/١٥) — القاعدة ١٢٨ — الصفحة ٧٦٧

	القاعدة	الصفحة
ميعاد رفع الدعوى :		
ميعاد الثلاثين يوما المقرر لرفع دعوى الشفعه . بدء سريانه من تمام إعلان البائع والمشترى بالرغبة فى الأخذ بالشفعه . إعلان أحدهما قبل الأخر . مؤداه . الإعتداد بتاريخ الإعلان الأخير .		
(الطعن رقم ١٢٢١ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٥/٣/١٩٩٠)	١٢٨	٧٦٧
ثانيا : أسباب الشفعة :		
عقد البيع يتولد منه حق الشفيع فى طلب الشفعة . لا يجوز للمشترى أن يتحدى به سنداً لملكيته فى مواجهة الشفيع ولو سجل .		
(الطعن رقم ١٢٢١ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٥/٣/١٩٩٠)	١٢٨	٧٦٧
ثالثا : الحق فى الشفعة :		
إشتراك الغير فى حق الإرتفاع المقرر للأرض المشفوع فيها أو الأرض المشفوع بها . لا يمنع الشفيع من التمسك بطلب الشفعة طالما لم يشترط . أن يكون هذا الحق مخصصا لأحداهما على الأخرى وحدها . وجود حق إرتفاق للغير على أرض المروى ، لا يخرج هذه الأرض عن ملكية صاحب العقار المشفوع به .		
(الطعن رقم ٥٩٣ لسنة ٥٥ ق - جلسة ٤/١/١٩٩٠)	٢٧	١٢٠

	القاعدة	الصفحة

شــيوع

إدارة المال الشائع :

الشـركـاء على الشـيـوع الذين يملكون ثـلاثة أربـاع المـال الشائع . حقهم فى إجراء تغيير فيه يخرج عن حدود الإدارة المعتادة . شرطه . إعلان قرارتهم إلى باقى الشركاء . مخالفة ذلك . للأخيرين الإعتراض إلى المحكمة خلال شهرين من وقت الإعلان . مؤدى ذلك . جواز إجبار الشريك الباقى على إزالة البناء الذى أقامة على جزء مفرز من العقار الشائع . طالما لم توافق عليه أغلبية الشركاء المالكين ثلاثة أرباع العقار . م ١/٨٢٩ مدنى .

(الطعن رقم ١٧٨٤ لسنة ٥٤ ق - جلســة ١٩٩٠/١/٣١) — ٦٧ — ٢٦٦

ص

صــورية

اثر ثبوت الصورية :

ثبـوت صـورية ورقـة عـقـد البـيع . أثره . زوال قـوتهـا فى الإثبات . إنسحاب ذلك على عقد الصلح الذى تناولها . تمسك الطاعنه بصورية عقد البيع . دفاع جوهرى . مؤداه . عدم جواز التعويل على نصوص المحرر المطعون عليه ولا ورقة الصلح المنسحب عليه لنفى هذا الدفاع . مخالفة ذلك والالتفات عن مواجهته . قصور .

(الطعن رقم ٢٣٥٣ لسنة ٥٧ ق - جلســة ١٩٩٠/١/٣٠) — ٦٣ — ٢٤٤

	القاعدة	الصفحة
إثبات الصورية :		
(١) إستدلال الحكم المطعون فيه على إنتفاء صورية عقد إيجار النزاع بذات نصوصه ورفضه إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات صورية ذلك العقد لتقاعس الطاعن عن إقامة دعوى بصوريته . فساد فى الإستدلال وإخلال بحق الدفاع . علة ذلك.		
(الطعن رقم ٢١٦ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٩٠/١/٣١)	٧٢	٢٩٨
(٢) محكمة الموضوع لها إقامة قضائها فى الطعن بالصورية على ما يكفى لتكوين عقيدتها من الادلة المطروحة فى الدعوى دون أن تكون ملزمة بإحالة الدعوى إلى التحقيق . عدم جواز تعويلها فى ذلك على نصوص المحرر المطعون عليه أو رفضها طلب الإحالة للتحقيق بغير مسوغ قانونى . علة ذلك		
(الطعن رقم ٢١٦ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٩٠/١/٣١)	٧٢	٢٩٨
مسائل عامة :		
التمسك بالصورية المطلقة :		
مشترى العقار بعقد غير مسجل . إعتباره من الغير بالنسبة لعقد البيع الآخر الصادر من البائع له عن ذات البيع له بإعتباره . خلفاً خاصاً التمسك بصوريته صورية مطلقة . واثباتها بكافة طرق الإثبات . م ٢٤٤ مدنى .		
(الطعن رقم ٢١٤٦ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٩٠/٢/٧)	٨٢	٤٧١
صورية البيع :		
(٢) الثمن فى عقد البيع . من أركانه . جوب تثبت القاضى من توافرة قبل الحكم بصحة انعقاده . الدفع بصورية البيع صورية مستتره بدعوى أنه تبرعى لم يدفع فيه ثمن . تعويل الحكم على ما ورد بالعقد من أداء الثمن عجز الطاعن على إثبات هذه الصورية . صحيح .		
(الطعن رقم ١٢٢٨ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٩٠/٢/١٥)	٥٨	٢٠١

القاعدة	الصفحة

ض

ضرائب

اولا : ضريبة الأرباح التجارية والصناعية :

ثانيا : « الربط الحكمى » .

الصفحة	القاعدة

ثالثـا: الضريبة على الأراضى الفضاء

فـرض الضـريبـة على الأراضى الفـضـاء . مناطهـا . عـدم خضـوعـهـا للضـريبـة على العـقـارات المبنيـه أو على الاراضى الزراعيـة وإتصالهـا بجميع المرافق العامة الاسـاسية من مـياه ومجارى وكهرباء وليس باتصالها بالبعض منها فقط . م ٣ مكرر من القانون ١٠٧ لسنة ١٩٧٦ المضافة بالقانون ٣٤ لسنة ١٩٧٨ المعدل بالقانون ١٣/١٩٨٤ .

(الطعن رقم ١٨٣ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٠/٤/٩) — القاعدة ١٥٧ — الصفحة ٩٦٨

رابعـا: التقادم الضريبى

إجراءات قطع تقادم الضرائب والرسوم المنصوص عليها فى القانون رقم ٦٤٦ لسنة ١٩٥٣ . اعتبارها مكملة للإجراءات القاطعة لتقادم كافة أنواع سرياتها على الإخطارات بعناصر الضريبة والإخطارات بالربط على السواء . مؤدى ذلك . إغفال الحكم الرد على دفاع الطاعن بانقطاع تقادم رسوم الشهر محل التظلم بتوجيه اعلان المطالبة بها بكتاب موصى عليه . قصور .

(الطعن رقم ٣٤٢١ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٠/١/٢٩) — القاعدة ١٤٩ — الصفحة ٩٠٤

خامسا: مسائل متنوعة :

١ - الوفاء بدين الضريبة . الأصل أن يكون نقداً أو بما يقوم مقامه . عدم وقوع المقاصة فى شأنه إلا بينه وبين دين مستحق الأداء للممول على مصلحة الضرائب .

(الطعن رقم ١٩٣١ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٩٠/١/٢٩) — القاعدة ٥٧ — الصفحة ٢٩٦

	القاعدة	الصفحة
٢ - قيام جهاز الحراسة على أموال الخاضعين للأمر رقم ١٤٠ لسنة ١٩٦١ بسداد فروق الضريبة المستحقة على مورث المطعون ضدهم نقدا إلى مصلحة الضرائب خصما مما لديه من مستحقات ذلك المورث دون إيقاع المقاصة . وفاء صحيح . علة ذلك . المادتان ١ ، ٢ من القانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٦٤ .		
(الطعن رقم ١٩٣١ لسنة ٥٣ ق - جلسة ٢٩/١/١٩٩٠)	٥٧	٢٩٦

ع

عقد - عمل

عقد

أركان العقد وشروط إنعقاده .

التراضى :

الايجاب والقبول (توافق الإرادتين) :

	القاعدة	الصفحة
الإيجاب . ماهيته . العرض الذى يعبر به الشخص الصادر منه عن إرادته فى إبرام عقد معين ، تمام التعاقد بتلاقى إرادة المتعاقدين على قيام الالتزام ونفاذه . شرطه . إقتران الإيجاب بقبول مطابق . التعاقد بشأن بيع أملاك الدولة الخاصة تمامه بالتصديق عليه ممن يملكه . بيع الأراضى الصحراوية لغير غرض إستصلاحها وزراعتها . ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ ولائحته التنفيذية . وجوب الترخيص فيه والتصديق على الثمن من وزير الإصلاح الزراعى ثم إعتماده من صاحب الصفة فيه . إعلان الجهة الإدارية عن رغبتها فى البيع وإجراءاتها لهذا الغرض . لا يعتبر إيجابا من جانبها .		
(الطعن رقم ٢١١١ لسنة ٥٥ ق - جلسة ٢٢/٤/١٩٩٠)	١٧٠	١٠٤٢

	القاعدة	الصفحة
٣ - تفسير العقد . لا يجوز للقاضى الانحراف عن عباراته الواضحة . المقصود بالوضوح حمل عبارات العقد على ما يخالف ظاهرها دون تبرير خطأ . خضوعه لرقابة محكمة النقض .		
(الطعن رقم ٧١٥٠ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٩٠/١/٢٤)	٤٨	٢٤٧
إنحلال العقد :		
الفسخ :		
ا - الشرط الفاسخ الضمنى (الفسخ القضائى) :		
١ - التفاسخ يكون بإيجاب وقبول صريحين أو ضمنين . القضاء بالتفاسخ الضمنى . شرطه . أن تبين محكمة الموضع الظروف والوقائع الكاشفة عن تلاقى إرادة طرفى العقد على حله .		
(الطعن رقم ٢٠٨٣ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٩٠/١/٢٩)	٥٦	٢٩٠
٢ - الشرط الفاسخ المقرر جزاء على وفاء المشترى بالثمن فى الميعاد المتفق عليه . عدم تحققه إلا إذا كان التخلف عن الوفاء بغير حق . قيام حق المشترى فى الدفع بعدم التنفيذ مؤداه . وجوب التجاوز عن الفسخ الإتفاقى دون القضائى . إقامة الحكم المطعون فيه قضاءه على تحقق الشرط الفاسخ الصريح وإغفاله الرد على ما تمسكت به الطاعنه ودللت عليه من وجود عجز فى مساحة أرض التداعى . قصور وخطأ فى القانون .		
(الطعن رقم ١٢٣١ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٠/٣/٢٠)	١٣٣	٧٩٩

القاعدة	الصفحة

ب - الفسخ الإتفاقى

١ - سلب القاضى كل سلطة تقديرية عند الاتفاق فى العقد على الشرط الفاسخ الصريح . مناطه . تحقق توافره وموجب اعماله . قبول الدائن الوفاء بطريقة تتعارض مع إرادة الفسخ أو تسببه بخطئه في عدم تنفيذ المدين لالتزامه أو كان إمتناع المدين مشروعا . مؤداه . وجوب تجاوز المحكمة عن أثر الشرط . تمسك الطاعن بنزول المطعون ضدها عن ذلك الشرط استناداً إلى قرار مجلس إدارتها بتأجيل الوفاء بالقسط الأول من الثمن وإلى قبولها الوفاء بالأقساط اللاحقة . دفاع جوهرى . إغفال الحكم بحثه . قصور .

(الطعن رقم ٢٣٦٨ لسنة ٥٧ق - جلسة ١٩٩١/٢/٢٧) | ١٠٧ | ٦٢٢

٢ - الاتفاق على اعتبار العقد مفسوخا من تلقاء نفسه دون حكم قضائى عند عدم الوفاء بالالتزامات الناشئه عنه . يسلب القاضى كل سلطة تقديرية فى صدد الفسخ . مناطه . تثبيت المحكمة من توافر شروطه وموجب إعماله . مؤدى ذلك . إلتزامها بالتحقق من انطباق الشرط على عبارة العقد ومراقبة الظروف الخارجية التى تحول دون أعماله .

(الطعن رقم ١٢٣١ لسنة ٥٨ق - جلسة ١٩٩٠/٣/٣٠) | ١٣٣ | ٧٩٩

الصفحة	القاعدة

بعض انواع العقود :

١ - عقد الإيجار :

تضمن عقد الإيجار فى مقدمته بيانا باسماء طرفى العلاقة الإيجارية وهما المالك السابق للعقار كمؤجر والمستأجرة واعقبه وصف العين المؤجرة وتحديدها ثم وردت عبارة العقد لسكنها خاصه هى وكريمتها وذيل العقد بتوقيع والدة المطعون ضدها تحت كلمة المستأجرة دلالته أن والدة المطعون ضدها هى المستأجرة . وإلا ماورد بالعبارة اللاحقه هو تبيان للغرض من الإيجار . استخلاص الحكم المطعون فيه من تلك العبارة أن المطعون ضدها مستأجرة أصلية للعين المؤجرة مع والدتها خطأ .

(الطعن رقم ٢٤٨٠ لسنة ٥٤ق - جلسة ١٩٩٠/١/٤) — القاعدة ٢٨ — الصفحة ١٢٨

٢ - عقد الهبة :

أشتراط المقابل في الهبة . أثره . التبرع بتقديم عقار لجهة إدارية لإقامة مشروع ذى نفع عام تتحمل الإدارة بقيمة نفقاته عقد إدارى وليس هبة مدنية . مؤدى ذلك .

(الطعن رقم ٤١٣ لسنة ٥٨ق - جلسة ١٩٩٠/٣/٦) — القاعدة ١١٥ — الصفحة ٦٩١

مسائل متنوعة :

تضمين عقد النزاع أن مهمة الطاعن تتحصل فى قيامه بالتدريب والإشراف الفنى والإدارى على فريق كرة القدم الأول وتخويله كافة الصلاحيات والاختصاصات فى إختيار الأجهزة الفنية والإدارية والطبية المعاونة وقيد اللاعبين والاستغناء عنهم دون تقرير أى حق للنادي فى الإشراف والتوجيه فيما عهد به إليه . مفاده . انه عقد مقاولة وليس عقد عمل .علة ذلك . إنتفاء عنصر التبعية فيه .

(الطعن رقم ٣٠٧٠ لسنة ٥٧ق - جلسة ١٩٩٠/١/١٦) — القاعدة ٣٥ — الصفحة ١٦٧

	القاعدة	الصفحة

عمـــل

العاملون بالقطاع العام :

علاقة العمل والقانون الواجب التطبيق عليها

اقدمية :

	القاعدة	الصفحة
إنهاء خدمة العامل :		
إنهاء خدمة العامل طبقاً للقانون ٤٨ لسنة ٧٨ . مؤداه إنتهاء الرابطة العقدية ولو إتسم الإنهاء بالتعسف . إعادة تعيينه بعد ذلك . إعتباره إمتداد للتعيين السابق . أثره . م ١٩ من القانون المشار إليه .		
(الطعن رقم ٣٥٦ لسنة ٥٦ق - جلســة ١٩٩٠/٣/٢٦)	١٤٢	٨٥٧

فوائد

إستحقاقها :

	القاعدة	الصفحة
١ - إستحقاق البائع للفوائد عما لم يدفع من الثمن . شرطه . تسليم المبيع للمشترى . وقابليته لإنتاج ثمرات أو إيرادات أخرى . إستحقاقها بغير حاجة إلى وجود إتفاق عليها . مؤدى ذلك . عدم جواز الإعفاء منها إلا إذا وجد إتفاق أو عرف . م ٤٥٨ مدنى . علة ذلك . قابلية الوحدة السكنية المبينة لأن تنتج ثمرات .		
(الطعنان رقمــا ١٨٠٦ و١٨٤٥ لسنة ٥٦ق - جلســة ١٩٩٠/١/٢٨)	٥٣	٢٧٠
٢ - تسليم المبيع للمشترى وقابليته لأن ينتج ثمرات أو إيرادات أخرى . أثره . إستحقاق الفوائد من تاريخ تسليم المشترى المبيع . القضاء بإستحقاقها من تاريخ المطالبة القضائية . خطأ فى القانون .		
(الطعنان رقمــا ١٨٠٦ و١٨٤٥ لسنة ٥٦ق - جلســة ١٩٩٠/١/٢٨)	٥٣	٢٧٠

القاعدة | الصفحة

ق

قانون - قسمة - قضاة - قوة الأمر المقضى

قانون

تفسير القانون :

التفسير التشريعى :

١ - مبانى الفنادق والمحال التجارية والمنشأت السياحية . عدم دخولها فى مدلول عبارة المبانى السكنية ومبانى الإسكان الإداري التى يخضع الترخيص ببنائها لشرط الاكتتاب فى سندات الإسكان . م ٦/١ق ١٠٧ تعديلها بالقانون ٢ لسنة ١٩٨٢ . مفاده . خضوع هذه المبانى الفندقية والسياحية والتجارية لهذا الشرط ، علة ذلك .

(الطعن رقم ٦٠٠ لسنة ٥٨ق - جلسة ١٩٩٠/١/٢٨) | ٥٤ | ٢٧٧

٢ - البحث عن حكمة التشريع ودواعيه لا محل له إذا كانت نصوص القانون واضحة جلية المعنى .

(الطعن رقم ٩١٨ لسنة ٥٤ق - جلسة ١٩٩٠/٢/١) | ٧٦ | ٤٢٠

٣ - إيراد المشرع مصطلحا فى نص ما لمعنى معين . وجوب صرفه لهذا المعنى فى كل نص آخر يرد فيه ثبوت مجافاة المعنى الاصطلاحى لقصد المشرع وجوب التعرف على الغرض الذى رمى إليه والقصد الذى أملاه النص .

(الطعن رقم ٥١٠ لسنة ٥٥ق - جلسة ١٩٩٠/٤/٥) | ١٥٣ | ٩٢٥

	القاعدة	الصفحة
التفسير القضائى :		
٤ - تمليك المساكن الاقتصادية والمتوسطة التى أقامتها المحافظات وشغلت قبل ١٩٧٧/٩/٩ نظير أجرة - تقل عن أجرتها القانونية - بواقع جنيه للغرفة من الاسكان الاقتصادى وجنيه ونصف للغرفة من الاسكان المتوسط . نص المادتين ٧٢ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، ١ من قرار رئيس مجلس الوزراء ١١٠ لسنة ١٩٧٨ . سريان حكمه على تمليك المساكن التى تقل أجرة الغرفة فيها عن هذا الحد . علة ذلك .		
(الطعن رقم ١٤٦٩ لسنة ٥٨ق - هيئة عامة جلسة ١٩٩٤/٤/١٤)	١	٥
٥ - تقرير المشرع تمليك المساكن الاقتصادية والمتوسطة متى كانت أجرتها - التى تقل عن الأجرة القانونية - بواقع جنيه للغرفة الواحدة أو أقل فى الاقتصادى منها وبواقع جنيه ونصف أو أقل فى الأخرى المتوسطة . شرطه . شغلها قبل ١٩٧٧/٩/٩ . لا يلزم أن يكون طالب التمليك هو الشاغل لها فى هذا التاريخ . م٧٢ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، قرار رئيس مجلس الوزراء ١١٠ لسنة ١٩٧٨ والملحق رقم (١) المرفق به .		
(الطعن رقم ١٤٦٩ لسنة ٥٨ق - هيئة عامة جلسة ١٩٩٤/٤/١٤)	١	٥
الوعد بجائزة الموجه إلى الجمهور :		
الوعد بجائزة . إلتزام بالإرادة المنفردة ترتبه فى ذمة الواعد بمجرد توجيهه . إعذار المدين غير واجب متى أصبح تنفيذ الالتزام غير ممكن أو غير مجد بفعل المدين . المادتان ١٦٢ ، ٢٢٠ مدنى .		
(الطعن رقم ٤٩٧ لسنة ٥٧ق - جلسة ١٩٩٠/٣/٢٨)	١٤٧	٨٩٠

الحكم	القاعدة	الصفحة
قسمة		
دعوى القسمة :		
توقف الفصل فى دعوى القسمة على الفصل فى منازعة تخرج عن اختصاص هذه المحكمة . أثره . وجوب وقف دعوى القسمة لحين الفصل نهائيا فى هذه المنازعة وإحالة هذه المنازعة إلى المحكمة الإبتدائية المختصة بنظرها . مؤداه . اعتبار الدعوى بهذه المنازعة مرفوعة أمام المحكمة الابتدائية ومتصلة بها قانونا دون حاجة لا تباع الطريق العادى لرفع الدعاوى .		
(الطعن رقم ٧٤ لسنة ٥٧ق - جلسة ١٩٩٠/١/٢٥)	٥١	٢٥٨
قضاه		
اولا : عدم صلاحية القاضى :		
١ - ابداء القاضى رأيا فى القضية المطروحة عليه . سبب لعدم صلاحيته لنظرها . شموله كل خصومه سبق ترديدها بين الخصوم أنفسهم وأثيرت فيها ذات الحجج والأسانيد التى أثيرت فى الخصومة بحيث تعتبر استمراراً لها وعود إليها .		
(الطعن رقم ٢٣٥٣ لسنة ٥٥ق - جلسة ١٩٩٠/٣/٢٢)	١٣٧	٨١٩
٢ - عدم صلاحية القاضى لنظر دعوى سبق له نظرها . علته. ما يشترط في القاضى من خلو ذهنه عن موضوع الدعوى حتى يزن حجج الخصوم وزناً مجرداً .		
(الطعن رقم ٢٣٥٣ لسنة ٥٥ق - جلسة ١٩٩٠/٣/٢٢)	١٣٧	٨١٩

	القاعدة	الصفحة
ثانيا: رد القضاه :		
تقدير وجود عداوة بين القاضى وأحد الخصوم يرجع معها عدم إستطاعته الحكم بغير ميل من سلطة محكمة الموضوع متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة . مثال .		
(الطعن رقم ٢٣٣٥ لسنة ٥٠ق - جلسة ١٩٩٠/١/١٨)	٤٠	١٩٦
تنحى ورد أعضاء المحكمة العسكرية :		
تنحى أعضاء المحكمة العسكرية :		
تنحية أعضاء المحكمة العسكرية . إنعقاده للضابط الآمر بإحالة الدعوى إلى المحكمة المعارض فى صلاحية أعضائها بعد قبول المعارضة . م ٦٣ ق ٢٥ لسنة ١٩٦٦ .		
(الطعن رقم ٨٦٠ لسنة ٤٩ ق - جلسة ١٩٩٠/٤/١٨)	١٦٨	١٠٢٩
رد أعضاء المحكمة العسكرية :		
١ - قانون الأحكام العسكرية رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٦ . سريان القواعد الإجرائية المنصوص عليها فيه على كافة الدعاوى التى تنظرها المحاكم العسكرية . الاستثناء . سريان الإجراءات التي تضمنتها القوانين العامة فيما لم يرد بشأنه نص فيه . م١٠ من القانون . المعارضة فى رئيس أو عضو المحكمة (طلب الرد) . وجوب تقديمها لذات المحكمة التى تنظر القضية قبل تقديم أى دفع أو دفاع فيها واثبات ذلك في محضر الجلسة . مخالفة ذلك . جزاؤه . سقوط الحق فى إبدائها . المادتان ٦١ . ٦٢ من ذات القانون . مؤدى ذلك . قضاء محكمة الاستئناف بعدم اختصاصها ولائياً بالفصل فى طلب الرد . صحيح .		
(الطعن رقم ٨٦٠ لسنة ٤٩ ق - جلسة ١٩٩٠/٤/١٨)	١٦٨	١٠٢٩

القاعدة | الصفحة

٢ - إلتزام المحكمة عند قضائها بعدم الاختصاص بأن تحيل الدعوى إلى المحكمة المختصة ولو كان الإختصاص متعلقاً بالولاية . م ١١٠ مرافعات . مناطه . أن يكون منتجاً . استنفاد المحكمة العسكرية المختصة بالفصل فى طلب الرد ولايتها بالفصل فى الدعوى وسقوط حق الطاعنين فى المعارضة أمامها فى رئيس أو عضو المحكمة . مؤداه . إحالة طلب الرد إليها من محكمة الاستئناف . غير منتج .

(الطعن رقم ٨٦٠ لسنة ٤٩ ق - جلسة ١٩٩٠/٤/١٨) | ١٦٨ | ١٠٢٩

ثالثا : مخاصمة القضاه :

الخطأ الجسيم الذى يجيز مخاصمة القاضى :

الخطأ الجسيم الذي يجيز مخاصمة القاضى . مناطه . وقوع القاضي فى غلط فاضح أو إهماله إهمالاً مفرطاً . تقدير جسامة هذا الخطأ من إطلاقات محكمة الموضوع .

(الطعن رقم ٢٢٢٣ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٩٠/١/١٨) | ٤١ | ٢٠٤

عدم مسئولية القاضى عما يصدر من تصرفات - أثناء عمله :

عدم مسئولية القاضى كأصل عما يصدر عنه من تصرفات أثناء عمله . الاستثناء . مسئوليته عن التضمينات إذا إنحرف عن واجبات وظيفته وأساء استعمالها فى أحوال معينة علي سبيل الحصر . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٢٢٣ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٩٠/١/١٨) | ٤١ | ٢٠٤

	القاعدة	الصفحة
دعوى المخاصمة :		
١ - دعوى المخاصمة الفصل فى تعلق أوجة المخاصمة بالدعوى وجواز قبولها . أساسه . ما يرد فى تقرير المخاصمة والأوراق المودعة به . المادتان ٤٩٥ ، ٤٩٦ مرافعات . عدم إستناد الطاعن فى تقرير المخاصمة إلى شهادة الشهود . أثره . لا على المحكمة إن هى لم تستجب إلى طلبه سماع من أشهدهما أمامها .		
(الطعن رقم ٢٣٣٣ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٩٠/١/١٨)	٤١	٢٠٤
٢ - إقامة دعوى المخاصمة بعد رفع الإشكالات محل طلب الرد . لا تفقد القاضى صلاحيته لنظر الدعوى . علة ذلك . دعوى المخاصمة . عدم جواز إعتبارها سببا للرد - طالما لم يبد الطاعن هذا السبب بالطريق الذى رسمه القانون أمام محكمة الموضوع .		
(الطعن رقم ٢٣٣٥ لسنة ٥٠ ق - جلسة ١٩٩٠/١/١٨)	٤٠	١٩٦
قوة الأمر المقضى		
شرطها :		
حجية الأمر المقضى . شرطها . إتحاد الموضوع والخصوم والسبب فى الدعوى التى سبق الفصل فيها والدعوى المطروحة .		
(الطعن رقم ١١٩٦ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٩٠/٢/١)	٧٤	٤١٠

	القاعدة	الصفحة

اثرقوة الامر المقضى :

١ - قوة الأمر المقضى . أثرها . منع الخصوم من العودة إلى المناقشة فى المسألة التى فصل فيها الحكم بأى دعوى تالية يثار فيها هذا النزاع ولو بأدلة قانونية أو واقعية لم يسبق إثارتها فى الدعوى الأولى أو أبديت ولم يبحثها الحكم الصادر فيها . الحكم النهائى الصادر بالريع . اكتسابة قوة الأمر المقضى فى مسألة الأختصاص الولائى فى دعوى أخرى بالريع عن فترة تالية .

(الطعن رقم ٢٥٧ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٠/٢/٢٥)	١٠٠	٥٩١

٢ - قوة الأمر المقضى . أثرها . منع الخصوم من العودة إلى المناقشة فى المسألة التى فصل فيها الحكم ولو بأدلة قانونية أو واقعية لم يسبق اثارتها أو أثيرت ولم يبحثها الحكم الصادر فيها . مالم تنظره المحكمة بالفعل لا يمكن أن يكون موضوعا لحكم يحوز قوة الأمر المقضى .

(الطعن رقم ١٨٤ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٠/٤/٥)	١٥٦	٩٥٥

كفالة

إيداع الكفالة فى الطعن بالنقض :

وجوب إيداع الكفالة قبل إيداع صحيفة الطعن بالنقض أو خلال الأجل المقرر له . م٢٥٤ مرافعات . تخلف ذلك . أثره . بطلان . تعلق ذلك بالنظام العام .

(الطعنان رقما ٨٣٥ ، ١٨٤٩ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٩٠/١/٢٩)	٥٩	٢١٦

القاعدة	الصفحة

م

محكمة الموضوع - مسئولية - معاهدات - ملكية - مؤسسات عامة - مظلات - مقاولة .

محكمة الموضوع

اولا : سلطة محكمة الموضوع فى تصوير وقائع النزاع وفهم الواقع فى الدعوى :

١ - من سلطة محكمة الموضوع تحصيل فهم الواقع فى الدعوى وتقدير الأدلة فيها طالما أقامت قضاءها على أسباب سائغة تكفى لحمله . إقامة الحكم قضاءه على ما إستخلصه من تحقيقات الجنحة أن الضرر الذى لحق المصاب وقع بخطئه وحده نتيجة إستمراره مندفعا بدراجة مسرعة رغم إنحراف السيارة - التى تجاوزته - جهة اليمين فإصطدم بمؤخرتها . سائغ .

(الطعن رقم ١٠٢٧ لسنة ٥٦ق - جلسة ١٩٩٠/١/٢٩) — القاعدة ٦١ — الصفحة ٢٢٤

٢ - قاضى الموضوع . سلطته فى تحصيل فهم الواقع فى الدعوى متى أقام قضاءه على أسباب تكفى لحمله .

(الطعن رقم ٢١٦ لسنة ٥٤ق - جلسة ١٩٩٠/١/٣١) — القاعدة ٧١ — الصفحة ٢٩٢

٣ - التعرف على تاريخ تسليم المشترى للمبيع . من مسائل الواقع . إستقلال قاضى الموضوع بها متى أقام قضاءه على أسباب سائغة لها معينها فى الأوراق .

(الطعن رقم ١١٩٦ لسنة ٥٣ق - جلسة ١٩٩٠/٢/١) — القاعدة ٧٤ — الصفحة ٤١٠

	القاعدة	الصفحة
٢ - الأخذ بتقرير خبير واطراح ماعداه . من سلطة محكمة الموضوع فى فهم الواقع فى الدعوى وتقدير الأدلة فيها والموازنة بينها وترجيح ماتطمئن إليه منها متى كان لذلك أصله الثابت بالأوراق .		
(الطعن رقم ٢٠٩١ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٩٠/١/٢٩)	٥٨	٢٠١
٣ - عدم إلتزام محكمة الموضوع بالرد إستقلالا على الطعون التى وجهها الطاعن لتقرير الخبير . مادام أنها أخذت بما جاء فيه محمولا على أسبابه . لاسلطان عليها فى ذلك لمحكمة النقض .		
(الطعن رقم ٢٧٥ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٠/٢/٢٥)	١٠٠	٥٩١
٤ - عدم التزام محكمة الموضوع بتعين خبير آخر فى الدعوى أو الرد استقلالا على الطعون الموجهه إلى تقرير الخبير .		
(الطعن رقم ١٨٤ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٠/٤/٥)	١٥٦	٩٥٥
ب - تقدير الأدلة :		
١ - لمحكمة الموضوع . السلطة فى فهم الواقع فى الدعوى وبحث الدلائل والمستندات والموازنة بينها وترجيح شهادة شاهد على آخر واستخلاص ما تراه متفقا وواقع الدعوى دون رقابة من محكمة النقض متى كان سائغا . عدم إلتزامها بالرد على كل قرينة مناهضة يدلى بها الخصم متى أقامت قضاءها على دليل يحمله . علة ذلك .		
(الطعن رقم ١٢٢٨ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٩٠/٢/١٥)	٨٥	٥٠٢

	القاعدة	الصفحة
ثالثاً : سلطة محكمة الموضوع فى تكييف وتفسير العقود :		
ا - فى التكييف :		
تكييف العقد . التعرف على النية المشتركة للمتعاقدين العبرة فيه بحقيقة الواقع . إستخلاصه مما تستقل به محكمة الموضوع متى كان سائغا .		
(الطعن رقم ٧٩٩ لسنة ٥٩ ق - جلسة ١٩٩٠/٢/١٤)	٨٤	٤٩٢
ب - فى التفسير :		
تفسير الإتفاقيات والمشارطات والمحررات من سلطة محكمة الموضوع . بما تراه أو فى إلى نية عاقديها ما دامت لم تخرج عن المعنى الذى تحمله عباراتها .		
(الطعن رقم ١١١٧ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٩٠/٢/٥)	٧٨	٤٤٢
رابعاً : سلطة محكمة الموضوع فى الدعوى فى استخلاص الثمن الحقيقى فى عقد البيع :		
الثمن الحقيقى . استقلال محكمة الموضوع باستخلاصه متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة . استخلاص أن الثمن الوارد بالعقد المسجل هو الثمن الحقيقى وليس الثمن المدعى بالعقد الابتدائى الذى يزيد عليه لعدم قيام الدليل على ذلك . سائغ .		
(الطعن رقم ١٢٢١ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٠/٣/١٥)	١٢٨	٧٦٧

	القاعدة	الصفحة
خامسا : سلطة محكمة الموضوع فى استخلاص عناصر المسئولية وتقدير توافرها :		
١ - تكييف الفعل بأنه خطأ من عدمه . خضوعه لرقابة محكمة النقض . إستخلاص الخطأ الموجب للمسئولية من سلطة محكمة الموضوع متى كان سائغاً .		
(الطعن رقم ٣٥٧ لسنة ٥٦ ق - جلسة ٤/١/١٩٩٠)	٢٦	١١٥
٢ - تقدير توافر رابطة السببية بين الخطأ والضرر من المسائل الموضوعية التى تفصل فيها محكمة الموضوع بغير معقب مادام تقديرها سائغاً مستنداً إلى أدلة مقبولة . مثال .		
(الطعن رقم ٣٤٥٩ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٨/٢/١٩٩٠)	٨٩	٥٧٢
٣ - إستخلاص الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما من سلطة محكمة الموضوع . استظهار الحكم من تحقيقات محكمة النقض ما لحق عملية فرز الأصوات وإعلان النتيجة من أخطاء أدت إلى إعلان فوز منافس المطعون ضده رغم أحقيته هو علاوة على تراخى رئيس اللجنة التشريعية ورئيس مجلس الشعب فى عرض النتيجة على المجلس فى الوقت المناسب . قضاؤه بالتعويض تأسيساً على مالحقه من أضرار نتيجة ذلك . سائغ .		
(الطعن رقم ٣٢٤٩ لسنة ٥٨ ق - جلسة ٢٨/٢/١٩٩٠)	١١٠	٦٤٩

الصفحة	القاعدة	

سادسا : سلطة محكمة الموضوع فى تحرى العرف والتثبت من قيامة :

تحرى العرف فى ذاته والتثبت من قيامة . من سلطة محكمة الموضوع . لارقابة لمحكمة النقض عليها إلا إذا حادت عن تطبيق عرف ثبت وجوده .

(الطعنان رقما ١٨٠٦ ، ١٨٤٥ لسنة ٥٦ ق - جلسة ٢٨/١/١٩٩٠) | القاعدة ٥٣ | الصفحة ٢٧٠

سابعا : سلطة محكمة الموضوع فى استخلاص الوكالة الضمنية فى رفع الدعوى :

الوكالة الخاصة . شرط للمرافعة أمام القضاء إلا أنها ليست شرطاً لازماً لرفع الدعوى ابتداء . للمحكمة إستخلاص الوكالة الضمنية فى رفع الدعوى متى كان سائغاً . مثال .

(الطعن رقم ٥٩٣ لسنة ٥٥ ق - جلسة ٤/١/١٩٩٠) | القاعدة ٢٧ | الصفحة ١٢٠

مسئولية

اولا : المسئولية التقصيرية :

المسئولية التقصيرية . عدم جواز الأخذ بأحكامها فى حالة الإرتباط بعلاقة عقدية سابقة . الأستثناء . إخلال المتعاقد الذى يكون جريمة أو يعد غشاً أو خطأ جسيماً . علة ذلك . إستخلاص عناصر الغش من سلطة محكمة الموضوع .

(الطعن رقم ٢٣٨٤ لسنة ٥٤ ق - جلسة ٤/٤/١٩٩٠) | القاعدة ١٥١ | الصفحة ٩١٧

	القاعدة	الصفحة

صور مختلفة للمسئولية التقصيرية :

مسئولية الحكومة :

١ - بسبب الإضطرابات .

مسئولية الحكومة عن الإضرار التى تلحق الأفراد بسبب الاضطرابات والقلاقل لا تقوم إلا إذا ثبت أن القائمين على شئون الأمن قد امتنعوا عن القيام بواجباتهم وقصروا فى إدارتها تقصيرا يمكن وصفة فى الظروف الاستثنائية التى وقع فيها الحادث بأنه خطأ .

	القاعدة	الصفحة
(الطعن رقم ٣٥٧ لسنة ٥٦ ق - جلسة ٤/١/١٩٩٠)	٢٦	١١٥

٢ - المسئولية عن إساءة استعمال حق التقاضى .

حق التقاضى . عدم جواز الإنحراف به إبتغاء مضارة الغير قضاء الحكم بمسئولية الخصم عن الأضرار الناشئة عن الاستعمال الكيدى لحق التقاضى لزوم أن يورد العناصر الواقعة والظروف الحاصلة التى يصح إستخلاص نيه الإنحراف والكيد منها إستخلاصاً سائغاً . إبداء طلب الرد بعد حجز الدعوى للحكم ثم التنازل عنه . لا يكفى لإثبات إنحراف الطاعن عن حقه المكفول في التقاضى . ولا يكشف عن عدم جدية طلب الرد .

	القاعدة	الصفحة
(الطعن رقم ٧٣ لسنة ٥٧ ق - جلسة ٢٥/٢/١٩٩٠)	١٠١	٦٠٠

	القاعدة	الصفحة

ثانياً : المسئولية عن عمل الغير :

مسئولية المتبوع عن اعمال تابعه .

نطاق مسئولية المتبوع عن اعمال تابعه .

مسئولية المتبوع . مناطها . أن يكون فعل التابع قد وقع أثناء تأديته وظيفته أو كان قد إستغل وظيفته أو ساعدته أو هيأت له فرصة إرتكابه الفعل غير المشروع سواء كان ذلك لصلحة المتبوع أو عن باعث شخصى بعلم المتبوع أو بغير علمه . م١٧٤ مدنى .

	القاعدة	الصفحة
(الطعنان رقما ٣٥١ ، ٣٠٩ لسنة ٥٥ ق - جلسة ٣٠/١/١٩٩٠)	٦٤	٢٤٧

ثالثاً : مسئولية متولى الرقابة .

إنتهاء الحكم الإبتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه سائغاً إلى مسئولية الطاعن عن الحادث الذى وقع من إبنه مسئولية مفترضه لم يستطيع نفيها . كفايته لحمل قضاءه . النعى عليه . جدل موضوعى . عدم جواز إثارته أمام محكمة النقض .

	القاعدة	الصفحة
(الطعن رقم ١٠٢٠ لسنة ٥٨ ق - جلسة ٧/٢/١٩٩٠)	٨١	٤٦٥

	القاعدة	الصفحة
رابعاً : مسئولية مخاطر الملك (حارس الاشياء) او المسئولية الناشئة عن الاشياء :		
١ - المسئولية الشيئية . م١٧٨ مدنى . الشىء فى حكم هذه المادة . ماهيته . إقامة الحكم المطعون فيه قضاءه بالتعويض على أساس المسئولية الشيئية وإستخلاصه أن الأسلاك التليفونية فى مثل ظروف الدعوى تعتبر من الأشياء التى تتطلب حراستها عناية خاصة . سائغ له أصله الثابت بالأوراق ويؤدى إلى النتيجة التى إنتهى إليها . إتفاقه وصحيح القانون.		
(الطعن رقم ٨٣١ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٩٠/١/٣١)	٦٨	٢٧٠
٢ - المسئولية الشيئية . قيامها على خطأ مفترض وقوعه من حارس الشىء . نفيها . شرطه . إثبات الخطأ أن الضرر وقع بسبب قوة قاهرة أو خطأ المضرور أو خطأ الغير . إستخلاص علاقة السببية بين الخطأ والضرر أو إنقطاعها . من مسائل الواقع . خضوعها لتقدير محكمة الموضوع دون رقابة محكمة النقض .		
(الطعن رقم ٨٣١ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٩٠/١/٣١)	٦٨	٢٧٠
مطلات		
حق الجار فى أن يكون له مطل على جاره . شرطه . المادتان ٨١٩ ، ٨٢٠ مدنى . المناور ماهيتها . م١٢١ مدنى . عدم بيان الحكم ماهية المطلات التى أقيمت ووجه مخالفتها للقانون . قصور .		
(الطعن رقم ٢٣١ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٩٠/٣/٨)	١١٩	٧١٦

	القاعدة	الصفحة
معاهدات		
اتفاقية تنفيذ الأحكام الصادرة من مجلس جامعة الدول العربية :		
إنضمام جمهورية مصر العربية ودولة الكويت إلى إتفاقية تنفيذ الأحكام الصادرة من مجلس جامعة الدول العربية فى ١٩٥٢/٩/١٤ . مؤداه . وجوب تطبيق أحكام هذه الاتفاقية . الحكم القابل للتنفيذ فى دول الجامعة العربية . ماهيته .		
(الطعن رقم ٣٢٦ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٠/٣/٢٧)	١٠٥	٦١٩
مقاولة		
المقاولات التى تزيد قيمتها على مائة ألف جنيه والتى تطرحها الحكومة أو المؤسسات العامة أو الشركات . حظر اسنادها إلى مقاول من غير الشركات التى تساهم فيها الحكومة بنسبة لا تقل عن ٥٠٪ من رأسمالها وألا يزيد ما يسند إلى المقاول الواحد على مائة ألف جنيه فى السنة الواحدة مالم يرخص رئيس الجمهورية بذلك . م١ من القرار الجمهورى ١٢٠٣ لسنة ١٩٦١ المعدل . غاية الشارع من ذلك الحظر الصريح . تحقيق الصالح العام . مقتضاه ترتيب البطلان المطلق جزاءا لمخالفته .		
(الطعن رقم ١٩٨٤ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٠/٣/١٢)	١٢٢	٧٢٢

	القاعدة	الصفحة
ملكية		
إنتقال الملكية :		
الملكيـة فى المواد العـقـارية . لا تنتـقل سـواء فـيـمـا بين المتعاقدين أو بالنسبة للغير إلا بالتسجيل .		
(الطعن رقم ٤١٣ لسنة ٥٨ ق - جلسة ٦/٣/١٩٩٠)	١١٥	٦٩١
دعوى تعيين الحدود :		
الدعـوى بتعـيين الحد الفاصل بين عـقارين مـتجاورين ورد الجزء المغتصب . إلتزام محكمة الموضوع ببحث ملكية العقارين وسببها ومحلها متى كانت مناط الفصل فى النزاع . القضاء برد المساحة محل النزاع للمطعون ضده إستناداً إلى عقود بيع عرفية وإلى زيادة مساحة الأرض على عقود تمليك الطاعن دون بيان سبب إكتساب المطعون ضده لملكيتها أو تحقيق دفاع الطاعن اكتسابة ملكية تلك المساحة . قصور مبطل .		
(الطعن رقم ٢٣١ لسنة ٥٤ ق - جلسة ٨/٣/١٩٩٠)	١١٩	٧١٦
مؤسسات عامة		
سلطة الوزير فى الإشراف والرقابة على شركات القطاع العام التى يشرف عليها . ق ٧٠ لسنة ١٩٧١ الخاص بالمؤسسات العامة وشركات القطاع العام لا تمتد إلى الأمور التى ترتب حقوقاً والتزامات للشركة قبل الغير . ثبوت ذلك لرئيس مجلس إدارتها الذى يمتلكها قانوناً .		
(الطعن رقم ٩١٨ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١/٢/١٩٩٠)	٧٥	٤٢١

	القاعدة	الصفحة
(ن)		
نزع الملكية - نقض - نقل بحرى - نقل جوى .		
نزع الملكية للمنفعة العامة		
تقدير التعويض :		
تقيد صاحب الشأن فى تقدير التعويض عن مقابل الانتفاع بالعقار المستولى عليه بالإجراءات والميعاد الخاصين بالمعارضة فى التقدير أمام لجنة الفصل فى المنازعات الخاصة بنزع ملكية العقارات للمنفعه العامة مناطه أن تكون الجهة التى أستولت على العقار قد أتبعت الإجراءات القانونية المنصوص عليها فى ق ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة . عدم إتباعها هذه الإجراءات أثره . لصاحب الشأن سلوك سبيل الدعوى العادية المبتدأة .		
(الطعن رقم ٢٥٧ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٠/٢/٢٥)	١٠٠	٥٩١
نقض		
أولا : الصفة فى الطعن :		
إختصام الخصم فى الطعن بالنقض . وجوب أن يكون بذات الصفة التى كان متصفا بها فى الخصومة التى صدر فيها الحكم المطعون فيه . إغفال الطاعن بيان صفة الخصم فى صدر الصحيفة . لا خطأ طالما أن هذه الصفة بينها فى مواضع أخرى بالصحيفة .		
(الطعن رقم ٩١٣ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٩٠/٣/٧)	١١٦	٦٩٦

	القاعدة	الصفحة
ثانيا : الخصوم فى الطعن :		
١ - قبول الحكم الابتدائى وعدم استئنافه . إستئناف هذا الحكم من خصم آخر . لا يجيز لمن قبله أن يطعن على حكم محكمة الاستئناف بالنقض طالما لم يقضى عليه بشىء .		
(الطعنان رقما ٣٥١، ٣٠٩ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٩٠/١/٣٠)	٦٤	٢٤٧
٢ - الخصم الذى لم توجه إليه طلبات ولم يقض له أو عليه . عدم قبول إختصامه فى الطعن بالنقض .		
(الطعن رقم ٧٨٥ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٩٠/٤/١٨)	١٦٦	١٠١٠
ثالثاً : أسباب الطعن :		
١ - بيانها وتقديم الدليل عليها :		
١ - أسباب الطعن بالنقض . وجوب أن تكون واضحة كاشفة عن المقصود منها نافيه عنه الجهالة . م٢٥٣ مرافعات .		
(الطعن رقم ١٠٢٠ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٠/٢/٧)	٨١	٤٦٥
٢ - الطعن بالنقض . وجوب أن يقدم الخصوم الدليل على ما يتمسكون به من أوجه الطعن فى الميعاد القانونى .		
(الطعن رقم ٢٣٨٤ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٩٠/٤/٤)	١٥١	٩١٧
٢ - ما يعتبر اسبابا جديدة :		
١ - الدفع بعدم الاختصاص القيمى . عدم جواز اثارته لأول مرة أمام محكمة النقض متى كان مختلطا بواقع .		
(الطعن رقم ١٧٧٦ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٩٠/١/٢٤)	٥٠	٢٥٢

	القاعدة	الصفحة
٢ - دفاع لم يسبق طرحه على محكمة الموضوع . إعتباره سبباً جديداً . عدم . جواز ابداؤه لأول مرة أمام محكمة النقض .		
(الطعن رقم ١٤٢ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٠/٢/٢٧)	١٠٦	٦٢٥
٣ - السبب القانونى جواز إثارته لأول مره أمام محكمة النقض . شرطه . أن تكون عناصره الموضوعية مطروحة على محكمة الموضوع .		
(الطعن رقم ٢٣٥ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٩٠/٣/٨)	١٢٠	٧٢٢
٣ - الأسباب المتعلقة بالنظام العام :		
١ - السبب المتعلق بالنظام العام . إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض . شرطه . أن يكون عناصره مطروحه أمام محكمة الموضوع . مثال بشأن مدى إنطباق القانون ١٥ لسنة ١٩٦٣ على المطعون ضده ومدى دخول العين فى نطاق الحظر القانونى .		
(الطعن رقم ١٥٦١ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٩٠/١/٣)	٢٤	١٠٢
٢ - أسباب الطعن المتعلقة بالنظام العام لمحكمة النقض أثارتها من تلقاء نفسها وللخصوم وللنيابة العامة اثارتها لأول مرة أمام محكمة النقض . شرطه . أن تكون عناصرها الموضوعية مطروحة على محكمة الموضوع وواردة على الجزء المطعون فيه من الحكم .		
(الطعن رقم ٩٠٩ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٩٠/١/٣٠)	٦٥	٢٥٥

	القاعدة	الصفحة
٣ - قبول السبب المتعلق بالنظام العام لأول مرة أمام محكمة النقض . شرطه . عدم تمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع ببطلان التكليف بالوفاء لاشتماله على المطالبة بقيمة استهلاك المياه بما يجاوز القيمة التى يلتزم بها قانونا . عدم جواز اثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .		
(الطعن رقم ١٢٨٣ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٩٠/٣/٢٧)	١٤٦	٨٨٧
٤ - السبب المجهل :		
١ - عدم بيان الطاعن ما نسبة للحكم المطعون فيه من فساد فى الاستدلال وأثر ذلك فى قضائه . نعى مجهول غير مقبول .		
(الطعن رقم ١٧٧٦ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٩٠/١/٢٤)	٥٠	٢٥٢
٢ - عدم بيان الطاعن أوجه الدفاع التى اغفل الحكم الرد عليها . نعى مجهل غير مقبول .		
(الطعن رقم ٥٢٠ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٩٠/٢/٨)	٨٣	٤٧٧
٣ - عدم بيان الطاعن فى صحيفة الطعن العيب الذى يعزوه للحكم المطعون فيه وموضوعه وأثره فى قضائه . نعى مجهل غير مقبول . (مثال)		
(الطعن رقم ١٨٤ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٠/٤/٥)	١٥٦	٩٥٥

	القاعدة	الصفحة
٥ - السبب المفتقر إلى الدليل :		
١ - عدم تقديم الطاعن الدليل على أن موافقة وزير الإسكان والتعمير على تخصيص شقة النزاع له تلزم الشركة المطعون ضدها الأولى بالتعاقد على بيعها له . نعى لا دليل عليه .		
(الطعن رقم ٩١٨ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١/٢/١٩٩٠)	٧٥	٤٢١
٢ - عدم تقديم الطاعن المستندات الداله على طعنه . نعى مفتقر إلى الدليل .		
(الطعن رقم ٨٦٠ لسنة ٥٩ ق - جلسة ١٨/٤/١٩٩٠)	١٦٨	١٠٢٩
رابعا : ما لايندرج تحت أسباب الطعن :		
١ - السبب غير المنتج :		
١ - إقامة الحكم على دعامتين مستقلتين . كفاية إحداهما لحمل قضائه . تعييبه فى الأخرى . غير منتج .		
(الطعن رقم ٦٠٠ لسنة ٥٨ ق - جلسة ٢٨/١/١٩٩٠)	٥٤	٢٧٧
٢ - إقامة الحكم قضاءه على دعامة كافيه لحمله . النعى عليه فيما إستطرد إليه تزايداً من أسباب . غير منتج .		
(الطعن رقم ٨٦٤ لسنة ٥٨ ق - جلسة ٢٨/٢/١٩٩٠)	١٠٩	٦٤٢

	القاعدة	الصفحة
٣ - إقامة الحكم على أسباب تكفى لحمله . تعييبه بما ورد فى سبب النعى . غير منتج متى كان الحكم لا يناقض مع الثابت بأوراق الدعوى . مثال .		
(الطعن رقم ٢١١١ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٩٠/٤/٢٢)	١٧٠	١٠٤٢
الطعن الذى لايحقق سوى مصلحة نظرية :		
١ - النعى الذى لا يحقق للطاعن سوى مصلحة نظرية بحته . عدم صلاحيته سبباً للطعن بطريق النقض . مثال " فى تمليك المساكن "		
(الطعن رقم ١٤٦٩ لسنة ٥٨ ق " هيئة عامة " - جلسة ١٩٩٠/٤/١٤)	١	٥
٢ - قضاء المحكمة الاستئنافية ببطلان حكم أول درجة لعيب شابه دون أن يمتد إلى صحيفة الدعوى . أثره . وجوب الفصل فى موضوع الدعوى دون إعادتها لمحكمة أول درجة . القضاء بغير ذلك وعرض الأمر من جديد على محكمة الاستئناف . النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون . لا يحقق سوى مصلحة نظرية للطاعن . مؤداه . عدم صلاحيته سبباً للطعن بالنقض .		
(الطعن رقم ٣٢٤٩ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٠/٢/٢٨)	١١٠	٦٤٩
خامسا : سلطة محكمة النقض :		
١ - إنتهاء الحكم إلى النتيجة الصحيحة . النعى فيما إشتملت عليه أسبابه من تقريرات قانونية خاطئه . غير منتج لمحكمة النقض تصحيح ما شابها من خطأ .		
(الطعن رقم ١٧٢٣ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٩٠/١/١٧)	٣٨	١٨١

	القاعدة	الصفحة
٢ - إنتهاء الحكم إلى نتيجة صحيحة . لا يعيبه أو يفسده الخطأ فى أسبابه القانونية . لمحكمة النقض تداركه متى كان غير مؤثر فى النتيجة التى استقام عليها قضاؤه .		
(الطعن رقم ٢٧٩٩ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٩٠/١/٢٤)	٤٧	٢٧٩
٣ - إنتهاء الحكم فى قضائه إلى النتيجة الصحيحة . إشتمال أسبابه على أخطاء قانونية لا يعيبه أو يفسده .		
(الطعن رقم ٨٦٤ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٠/٢/٢٨)	١٠٩	٦٤٢
٤ - إنتهاء الحكم إلى النتيجة الصحيحة . عدم الإفصاح عن سنده من القانون . لا عيب . لمحكمة النقض إستكمال ما قصر الحكم فى بيانه من ذلك .		
(الطعن رقم ١٠٩٠ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٩٠/٢/٢٨)	١١٢	٦٧٢
سادسا : الطعن فى احكام محكمة النقض :		
أحكام محكمة النقض . عدم جواز الطعن فيها . علة ذلك . الاستثناء . بطلان الحكم إذا قام بأحد القضاه الذين أصدروه سبب من أسباب عدم الصلاحية . سبيله . تقديم طلب بذلك إلى محكمة النقض . عدم خضوع هذا الطلب للميعاد المقرر للطعن بالنقض . علة ذلك . توافر موجبات هذا الطلب . مؤداه .		
(الطعن رقم ٢٣٥٣ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٩٠/٢/٢٢)	١٣٧	٨١٩

القاعدة | الصفحة

نقــل بحرى

تهيئة السفينة للسفر

استـخـلاص الحكم من سند المديونيـة ومن تذييله بخـاتم السفينة أنه تم لتهيئة السفينة للسفر . سائغ فى ظل الظروف التى حرر فيها السند .

(الطعن رقم ٤٨ لسنة ٥٣ ق - جلســة ١٩٩٠/١/٢٣) — القاعدة ٤٥ — الصفحة ٢٢٥

مسئولية مالك السفينة :

- مالك السفينة هو المسئول عن الخسارة الناشئة عن أعمال ربانها وعن الوفاء بما التزم به فى شأن السفينة وتسفيرها . م ١/٣٠ من قانون التجارة البحرى . تقييد سلطته فى الاستدانه فى محل إقامة ملاك السفينة أو وكلائهم . م ٤٧ من ذات القانون . علة ذلك .

(الطعن رقم ٤٨ لسنة ٥٣ ق - جلســة ١٩٩٠/١/٢٣) — القاعدة ٤٥ — الصفحة ٢٢٥

نقــل جوى

مسئولية الناقل الجوى :

التعويض الناشئ عن مسئولية الناقل الجوى فى نقل الأمتعه والبضائع . تحديده . أصلاً بوزن الرسالة دون النظر لمحتوياتها بواقع ٢٥٠ فرنك عن كل كيلو جرام مالم يقرر المرسل إليه مدى الأهمية التى يعلقها على محتوياتها بإيضاح نوعها وقيمتها

القاعدة | الصفحة

الحقيقية وسداده للرسوم الإضافية عنها . مفاد ذلك شمول التعويض كل أنواع الضرر بكافة عناصره بما فيها الأضرار الأدبية . م ٢/٢٢ من إتفاقية فارسوفيا .

(الطعن رقم ١٠٦٤ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٩٠/٢/٥) — القاعدة ٧٩ — الصفحة ٤٥٥

وكالة

أولاً : نطاق الوكالة :

تضمن التوكيل الصادر من المطعون ضدها لمحاميها أنه خاص بوكالته عنها في القضية الخاصة بشقة النزاع . انصرافه إلى وكالة المحامي في النزاع مرافعة وطعناً في جميع مراحل التقاضي .

(الطعن رقم ٢٤٨٠ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٩٠/١/٤) — القاعدة ٢٨ — الصفحة ١٢٨

ثانيا : التوكيل بالخصومة :

١ - اشتمال عبارة التوكيل على الحق في إتخاذ إجراءات التقاضي والمرافعة أمام المحاكم على إختلاف أنواعها ودرجاتها ومحاكم الأحوال الشخصية في قضايا الأحوال الشخصية . إتساعها لمباشرة القضايا أمام محكمة النقض طعناً وحضوراً .

(الطعن رقم ٣٦ لسنة ٥٨ ق " احوال شخصية " - جلسة ١٩٩٠/١/١٦) — القاعدة ٣٣ — الصفحة ١٥٢

طبع بالهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية

رئيس مجلس الإدارة

رمزى السيد شعبان

رقم الايداع بدار الكتب ١٩٩٤/٧٨٤٦

الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية

٤٩٤٤ سنة ١٩٩٣ - ٦.٥٣٩

